



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 131/2013 – São Paulo, segunda-feira, 22 de julho de 2013

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23449/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA
AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0101652-51.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.101652-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
PARTE AUTORA : PANTANEIRA LOCACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA -ME
ADVOGADO : JOEL JOAO RUBERTI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TIETE SP
No. ORIG. : 96.00.00013-8 1 Vr TIETE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

São Paulo, 18 de julho de 2013.
IRENE DE LOURDES PAOLI
Diretora de Divisão

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23461/2013

00001 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0008695-82.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.008695-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AUTOR : Justica Publica
INVESTIGADO : JOSE PEDRO TONIELLO
ADVOGADO : GUSTAVO SAMPAIO VILHENA
CO-REU : ANTONIO EDUARDO TONIELO
: MARCO ANTONIO ORTOLAN
: FABIO ARNALDO ORTOLAN
: RENATO TONIELLO
: WALDEMAR TONIELLO
No. ORIG. : 00086958220124036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal ROBERTO HADDAD (Relator):

Trata-se de feito autuado como Inquérito Policial, onde foi oferecida denúncia pelo Ministério Público Federal contra os réus Antonio Eduardo Toniello, Marco Antonio Ortolan, Fábio Arnaldo Ortolan, Renato Toniello, Waldemar Toniello, José Pedro Toniello e João Batista Ortolan pela prática, em tese, de crimes contra o sistema financeiro, capitulado no artigo 16 da Lei nº 7.492/86 c.c com o artigo 29 do Código Penal (fls. 02/06).

Originariamente, o feito tramitou perante a Justiça Federal da 1ª instância, com o recebimento da denúncia em relação a todos os réus, em 24 de março de 2004 (fls. 305). Após o recebimento da denúncia, procedeu-se a apresentação de defesa prévia, promoção de interrogatórios e apresentação de alegações finais pelos réus e pelo Ministério Público Federal.

Ao longo da instrução processual, diante da certidão de fls. 742, verificou-se que o réu JOSÉ PEDRO TONIELO iniciou o mandato como prefeito do Município de Nova Independência/SP, gozando, assim, do foro por prerrogativa de função. Deste modo, o MM. Juiz Federal de 1ª instância, em 03 de agosto de 2012, acolhendo parecer ministerial de fls. 753, determinou o desmembramento do processo quanto ao José Pedro Toniello e encaminhou os autos a este E. Tribunal Regional.

O d. Procurador Regional da República, em parecer de fls. 774, considerando que o réu José Pedro Toniello não detinha a condição de prefeito municipal por ocasião do recebimento da denúncia (início de mandato eletivo em 2009), entendeu dotados de validade de todos os atos posteriores, bem como desnecessário iniciar nova ação penal face ao acusado. Destacou que o acusado não foi reeleito em 2012. Assim, requereu fosse o presente feito classificado como ação penal, com distribuição a um dos Desembargadores Federais integrantes desta C. Corte, bem como determinada a imediata intimação do acusado para manifestar eventual interesse em ser reinterrogado perante este E. Tribunal, e, em caso de negativa ou inércia do réu, se avançasse à fase de alegações finais.

Encaminhado o feito a este E. Tribunal e distribuído a minha relatoria em 30 de novembro de 2012 (fls. 775), foi dado vista ao Ministério Público Federal (fls. 776).

O *Parquet* Federal, em parecer de fls. 778, aduz que foi imputado ao réu a prática de crime contra o sistema financeiro previsto no artigo 16, da Lei nº 7.492/86, ao qual é cominada a pena máxima de 4 (quatro) anos. Por conseguinte, o prazo prescricional aplicável seria de 8 (oito) anos, como dispõe o artigo 109, inciso IV, do Código Penal. Afirma que os fatos narrados na exordial acusatória ocorreram entre 1996 e fevereiro de 2002 (fls. 02/06) e a denúncia foi recebida em 24/03/2004 (fls. 305) e, desde então, não se verifica qualquer outra causa interruptiva do curso prescricional. Assim, verificando que entre a data do recebimento da denúncia e a data do parecer, foi ultrapassado o lapso temporal de 8 (oito) anos, aplicável ao caso. Desta forma, requer seja reconhecida a extinção da punibilidade do réu José Pedro Toniello em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do artigo 107, inciso IV, c.c o artigo 109, inciso IV, todos do Código Penal.

O presente feito foi encaminhado ao substituto regimental (fls. 780), em face do gozo de férias regulamentares deste Relator, o qual considerou inexistir medida urgente a ser tomada no momento, determinando o aguardo do meu retorno (fls. 782).

É o breve relatório, decidido.

O presente feito tramitou originariamente perante a Justiça Federal de 1ª instância, com o recebimento da denúncia em relação a José Pedro Toniello e os demais denunciados, em 24 de março de 2004 (fls. 305). Posteriormente, o MM. Juiz Federal de 1ª instância, verificando que o réu José Pedro Toniello detinha a prerrogativa de foro pelo exercício da função pública de Prefeito Municipal de Nova Independência/SP, tendo iniciado o mandato eletivo no ano de 2009, acolheu parecer ministerial de fls. 753, determinando o desmembramento dos autos e sua remessa a este E. Tribunal, em 03 de agosto de 2012 (fls. 771). Encaminhado o feito a este E. Tribunal e distribuído a minha relatoria em 30 de novembro de 2012 (fls. 775), foi dado vista ao Ministério Público Federal (fls. 776), que requereu o reconhecimento da extinção da punibilidade do réu José Pedro Toniello em razão da prescrição da pretensão punitiva, observada a penal em abstrato, nos termos do artigo 109, inciso IV, c.c o artigo 109, inciso IV, todos do Código Penal.

O réu José Pedro Toniello não mais exerce a função de prefeito municipal, tendo em vista que não foi reeleito em 2012. Desta forma, cessa a competência privilegiada pelo foro especial por prerrogativa de função.

O foro especial tem seu fundamento no princípio constitucional da igualdade, na medida em que objetiva assegurar o exercício da função pública. Desta feita, não se admite interpretação extensiva de tal proteção, devendo ser reconhecida apenas das situações constitucionalmente previstas.

A matéria em questão foi apreciada pela Suprema Corte, por ocasião do julgamento da ADI nº 2.797-2/DF, de Relatoria do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, declarando a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º, do artigo 84, do Código de Processo Penal, de molde que findo o cargo ou função pública não mantém o foro especial. Assim, cessado o mandato de Prefeito, retorna ao *status quo ante*, não mais subsistindo o foro especial por prerrogativa de função.

Nesse sentido, destaco arestos do E. Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À RECLAMAÇÃO. §§ 1º E 2º DO ART. 84 DO CPP, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº. 10.628/02. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS PRONUNCIAMENTOS DO STF NA ADI 2.797-MC E NA RCL 2.381-AgR. 1. No julgamento da Rcl 2.381-AgR, o STF determinou a aplicação dos §§ 1º e 2º do art. 84 do CPP (redação dada pela Lei nº 10.628/02) até que sobreviesse o julgamento final da ADI 2.797. Julgado o mérito da controvérsia, foi declarada a inconstitucionalidade dos §§ 1º e 2º do art. 84 do CPP. 2. Decisões do STF que, tornadas insubsistentes, já não podem respaldar a reclamação. 3. Somente as decisões concessivas das liminares em ADIs e ADCs é que se dotam de efeito vinculante. No caso da ADI 2.797, o que se teve foi decisão denegatória de liminar. 4. Face à natureza subjetiva do processo, as decisões proferidas em reclamação não têm efeito vinculante. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifei)

(STF, Rcl 3233 AgR/SP, Relator Min. CARLOS BRITTO, j. 27/11/2007, Primeira Turma, DJe 28-03-2008, pág. 002270)

"HABEAS CORPUS. EX-PREFEITO. FORO PRIVILEGIADO. COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DA ADI 2.797. INCONSTITUCIONALIDADE DOS § 1º E § 2º DO ART. 84 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, INSERIDOS PELA LEI 10.628/2002. INCOMPETÊNCIA DO ÓRGÃO SENTENCIANTE. ORDEM CONCEDIDA. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO PARA ANULAR O ACÓRDÃO PROFERIDO PELA SEÇÃO CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO MONOCRÁTICO COMPETENTE.

Em 15.09.2005, o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou a ADI 2.797, ocasião em que reconheceu a inconstitucionalidade dos § 1º e § 2º do art. 84 do Código de Processo Penal, inseridos pela Lei 10.628/2002, fato que elimina a discussão que havia sobre a matéria na época da impetração do habeas corpus. É patente a incompetência do órgão sentenciante, uma vez que, quando proferida a sentença, o paciente não mais ostentava a condição de prefeito da cidade de Cabo Frio-RJ. Ordem concedida."

(STF, HC 86398/RJ, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2T, j. 07/03/2006, DJ 18-08-2006, p. 000720)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL: LEI 10.628/2002. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 84, § 1º E § 2º, DO CPP: FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. COMPETÊNCIA. JUÍZO DE 1º GRAU.

I. - O Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, em 15.9.2005, no julgamento das ADI 2.797/DF e ADI 2.860/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, declarou a inconstitucionalidade da Lei 10.628, de 24.12.2002, que acresceu os § 1º e § 2º ao art. 84 do Código de Processo Penal. II. - Agravo não provido."

(STF, RE 458185 AgR/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, 2T, j. 08/11/2005, DJ 16-12-2005, p. 001080)

A propósito, colaciono julgados do Órgão Especial deste E. Tribunal e do E. Tribunal Regional Federal da Primeira Região:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL - COMPETÊNCIA ESPECIAL POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO - CRIME ATRIBUÍDO A EX-PREFEITO MUNICIPAL - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 84, § 1º, DO CPP INTRODUZIDO PELA LEI 10.628/02 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU.

1. O foro especial por prerrogativa de função representa execução material do princípio da igualdade, na medida em que objetiva conferir a tutela adequada ao exercício da função pública e somente pode ser reconhecido nas situações específicas constitucionalmente previstas. Assim, qualquer interpretação que amplie a proteção à função pública, de modo a alcançar a pessoa que já não a exerce atenta contra o princípio da isonomia.

2. Inaplicação de lei ordinária para modificar materialmente o conteúdo do comando constitucional que dispõe sobre competência originária de tribunal.

3. Na hipótese de crime atribuído a ex-prefeito municipal, cessado o mandato o ex-ocupante retorna ao status quo ante, por não mais subsistir o fator determinante da competência originária do tribunal fundada na prerrogativa da função.

4. Acolhida arguição de inconstitucionalidade incidenter tantum, suscitada pela Procuradoria Regional da República, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º, do art. 84, do Código de Processo Penal, com a redação atribuída pela Lei 10.628/02, com a remessa dos autos ao juízo federal competente." (grifei) (TRF 3ª Região, INQ 80, Processo: 94.03.094237-1/MS, Relator Des. Fed. MAIRAN MAIA, Órgão Especial, j. 25/09/2003, DJU 30/09/2003, p. 146)

"PROCESSUAL PENAL. CRIME PRATICADO POR EX-PREFEITO MUNICIPAL. COMPETÊNCIA.

1. Reconhecida a inconstitucionalidade da Lei nº 10.628/02, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIn's 2.797 e 2.860, não subsiste mais a norma do § 1º do art. 84 do CPP, em face da qual a competência para o julgamento de ex-prefeitos, por crime de responsabilidade, era atribuída aos tribunais de segunda instância.

2. Tratando a hipótese dos autos de ação penal, ajuizada em face de crime praticado por ex-prefeito, no exercício do cargo, a competência é do juízo de primeiro grau.

3. Recurso criminal provido."

(TRF 1ª Região, RCCR 2000.37.00.006611-4/MA; Rel. Des. Fed. OLINDO MENEZES, TERCEIRA TURMA, j. 26/05/2006)

Impende assinalar que o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 778, no qual requer a extinção da punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva, sustenta que foi imputado ao réu a prática de crime contra o sistema financeiro previsto no artigo 16, da Lei nº 7.492/86, ao qual é cominada a pena máxima de 4 (quatro) anos e, por conseguinte, o prazo prescricional aplicável seria de 8 (oito) anos (art. 109, IV, do CP). Afirma, ainda, que os fatos narrados na exordial acusatória ocorreram entre 1996 e fevereiro de 2002 e a denúncia foi recebida em 24/03/2004 e, desde então, não se verifica qualquer outra causa interruptiva do curso prescricional. Desta forma, entre a data do recebimento da denúncia e até o presente momento, foi ultrapassado o lapso temporal de 8 (oito) anos.

Destarte, com substrato no parecer ministerial, a prescrição da pretensão punitiva, observada a pena máxima em abstrato, deu-se anteriormente à distribuição do presente feito a este Relator, vez que os fatos narrados na exordial acusatória ocorreram entre 1996 e fevereiro de 2002 e a distribuição foi procedida somente em 30 de novembro de 2012.

Isto posto, **reconheço a incompetência** deste E. Tribunal para prosseguimento do feito, determinando a remessa dos autos ao MM. Juízo de primeiro grau competente.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidade legais, proceda-se a respectiva baixa.

P.I.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00002 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0029844-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029844-0/SP

AUTOR : Justica Publica
INVESTIGADO : ADELICIO APARECIDO MARTINS
: PAULO MARQUES DA FONSECA
No. ORIG. : 20.12.000033-1 DPL Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Acolho o parecer do MPF (f. 166/7), reconhecendo, diante do término do mandato eleitoral, que não mais prevalece a prerrogativa de foro do investigado ADÉLCIO APARECIDO MARTINS, prejudicando a competência desta Corte para prosseguimento do feito.

Ante o exposto, determino a remessa dos autos à primeira instância para prosseguimento do feito.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Baixem com as cautelas legais e registros de estilo.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 9500/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000588-31.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.000588-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : MARCOS NASSAR
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INTERESSADO : MARCOS ANTONIO DO NASCIMENTO e outro
: CLAIMERSON DE MATOS
No. ORIG. : 00010499820114036005 2 V_r PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS DOS RÉUS. REQUISIÇÃO. NÃO CONSTITUI ÔNUS DO ACUSADOR. ORDEM CONCEDIDA.

1. Embora o Ministério Público possa requisitar informações e documentos diretamente (art. 8º da LC nº 75/93), não é ônus do *parquet* federal providenciar as certidões de antecedentes criminais do réu, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório.

2. As informações sobre a vida pregressa do acusado interessam não apenas à acusação, mas ao próprio julgador, já que imprescindíveis para a análise das inúmeras circunstâncias do caso concreto, como a dosimetria da pena; a possibilidade de concessão de benefícios processuais, como a suspensão condicional do processo e da pena; a análise de eventual pedido de liberdade provisória, etc.

3. A legislação prevê que o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais somente será afastado por determinação judicial (arts. 709 e 748 do CPP).

4. As certidões, quando não solicitadas pela autoridade judicial, não podem conter informações protegidas por sigilo, o que significa que poderão ser apresentadas de forma incompleta, com restrições.

5. Questão já decidida pela Primeira Seção (2011.03.00.010148-1).

6. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a ordem, nos termos do voto desta Desembargadora Federal, com quem votou o Desembargador Federal Antonio Cedenho, os Juízes Federais Convocados Paulo Domingues,

Márcio Mesquita, Louise Filgueiras, Sidmar Martins e Eliana Marcelo e os Desembargadores Federais Peixoto Junior, Luiz Stefanini e Cotrim Guimarães. Vencida a Desembargadora Federal Cecília Mello (Relatora) que denegava a ordem e, vencido em parte o Desembargador Federal Nelton dos Santos que a concedia parcialmente.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Relatora para Acórdão

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23452/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006458-41.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.006458-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ATAIR ALEIXO DE SOUZA NETO
ADVOGADO : MARIA ANTONIA PERON CHIUCCHI e outro

DECISÃO

Vistos.

Fls. 97/100: Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 93/94 vº., proferida pelo então Relator, Desembargador Federal Fábio Prieto, que, com base no art. 557, *caput*, do mesmo Diploma Processual, negou seguimento aos presentes embargos infringentes, interpostos pela ora agravante contra acórdão da Terceira Turma desta Corte, assim ementado:

"EMBARGOS DE TERCEIRO À EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO. BOA FÉ DO ADQUIRENTE INEFICÁCIA DA ALIENAÇÃO.

1 - Trata-se de apelação interposta por Atair Aleixo de Souza Neto, contra sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro à execução fiscal que lhe move a União Federal, para desconstituir a penhora do veículo FIAT /UNO ELECTRONIC, placa BVR4395, ano 1993.

2 - Analisando o presente apelo vejo que a irresignação da apelante cinge-se à questão relativa a ocorrência ou não de fraude a execução em razão da alienação do veículo com a existência de crédito regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

3 - Assevera a apelante ser o veículo supracitado de sua propriedade, pois a transferência para o seu nome em 21.12.98 realizou-se sem quaisquer restrições da CIRETRAN e em obediência aos requisitos legais (fl. 10), portanto, não pode servir de garantia a pessoa diversa, ademais, é terceiro de boa-fé.

4 - Aduz a apelada que a penhora do bem descrito foi requerida pela Fazenda com base no relatório emitido pelo SERPRO - sistema RENAVAM, em 08.9.98, ao passo que, o ora apelante compareceu em juízo para defender sua aquisição do bem aos 16.11.98, sendo que o mandado de reforço de penhora foi expedido em 11.11.98. Portanto, a alienação imediatamente providenciada do referido veículo leva à conclusão que teve como objetivo evitar a constrição sobre o mesmo e frustrar a Execução Fiscal.

5 - Com efeito, o crédito tributário foi inscrito como dívida ativa em 11.5.95 (fl.18), ademais disso, expedido mandado de reforço de penhora e avaliação sobre o veículo indicado em 21.10.98 (fl.15/16), verificou-se a penhora tão somente em 8.2.99 (fl.17), contudo, protocolado tal mandado no 15ª CIRETRAN em 11.2.99 (fl.16), o

respectivo registro da penhora e o bloqueio no Cadastro de Veículos do Detran-SP/Prodesp, ocorreu tão somente em 9.9.99 (fl. 11).

6 - Nesse passo, tendo ocorrido a transferência do referido veículo ao ora apelante em 21.12.98 (fl.10), ou seja, sem de se consumir a citação do antigo proprietário dos termos do mandado de citação e reforço de penhora e avaliação expedido em 08.02.99 (fl.17), temos que é descabida a penhora ocorrida sobre o bem em questão, posto que se verificou sobre bem de terceira pessoa estranha ao crédito fiscal. Ademais disso, não se demonstrou indícios que possam ensejar à fraude à execução.

7 - O auto de reforço de penhora deve ser anulado, sob o risco de incidir em mera arbitrariedade o seu prosseguimento, visto extravasar os limites da pessoa do executado, os quais deveria se ater, invadindo esferas patrimoniais alheias ao título executivo.

8 - Por fim, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

9 - *Apelação provida.*"

O aresto acima, sufragado por maioria, reformou em sede de apelação a sentença de primeiro grau que julgara improcedentes embargos de terceiro, opostos em execução fiscal visando à desconstituição da penhora de veículo alienado pelo executado.

O voto vencido (fls. 76/77), de lavra do e. Desembargador Federal Carlos Muta, negou provimento à apelação, mantendo a sentença recorrida ao fundamento, em síntese, de se ter configurado na espécie a presunção legal de fraude à execução prevista no art. 185 do CTN, "*porquanto, antes do negócio jurídico* (alienação do veículo FIAT UNO pelo executado, ATAIR ALEIXO DE SOUZA FILHO, ao embargante, ATAIR ALEIXO DE SOUZA NETO), *não apenas foi proposta a execução fiscal, como houve a citação do devedor, o qual não demonstrou que tenha reservado bens para o pagamento do débito fiscal*".

A decisão ora agravada, de seu turno, negou seguimento aos embargos infringentes por entender que, como não havia na ocasião da alienação do veículo (16.11.1998) nenhuma restrição no cadastro do DETRAN e não se fez prova de que o adquirente tivesse conhecimento da existência da execução contra o alienante, houve aquisição de boa-fé, devendo nessa situação ser protegido o interesse do adquirente.

Sustenta a agravante, em suma, que os embargos infringentes não poderiam ter sido decididos na forma do art. 557 do CPC, por não se encontrar pacificada a jurisprudência a respeito da questão controvertida, e alegando, quanto a esta, restar evidenciada no caso a fraude à execução, nos moldes do art. 185 do CTN, uma vez que o único bem disponível para satisfação da dívida inscrita, mesmo parcialmente, foi alienado após o ajuizamento da execução fiscal, não havendo outros bens do devedor capazes de solver o débito.

Decido.

Reconsidero a decisão de fls. 93/94 vº.

O acórdão objeto dos embargos infringentes deu provimento à apelação da sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro opostos por ATAIR ALEIXO DE SOUZA NETO em face da penhora do veículo FIAT/UNO ELETRONIC ano 1993, placa BVR4395-SP, realizada nos autos da execução fiscal nº 95.0311781-0, ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra ATAIR ALEIXO DE SOUZA FILHO.

Como assinalado no v. acórdão, a questão posta nos autos cinge-se à controvérsia sobre a ocorrência ou não de fraude à execução em razão da alienação daquele veículo, diante da existência de crédito regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

A inscrição do crédito tributário no registro da dívida ativa deu-se em 11.05.1995 (fls. 18) e a execução fiscal foi ajuizada em 08.09.1995 (fls. 12).

Consoante se verifica no sistema de consulta processual da Justiça Federal da 3ª Região (informações impressas, em anexo), houve a citação do executado, por edital publicado no DOE de 30.08.1996.

Em 15.09.1998, após a realização com resultado negativo de leilões de bem já penhorado, de valor inferior à dívida, a exequente requereu o reforço da penhora, indicando para tanto o veículo em questão (FIAT/UNO ELETRONIC, placa BVR4395-SP), então de propriedade do executado (fls. 13/14).

Atendido o pedido pelo Juízo, expediu-se em 11.11.1998 o mandado de reforço de penhora e avaliação (fls. 16) e, aos 08.02.1999, foram lavrados os autos de reforço de penhora e de avaliação (fls. 17 e 20), para garantia da execução, efetivando-se então a constrição do referido veículo.

Entretanto, em 16.11.1998, no intervalo entre a expedição do mandado e a formalização da penhora, o executado, ATAIR ALEIXO DE SOUZA FILHO, alienou o veículo a ATAIR ALEIXO DE SOUZA NETO (fls. 08), tendo a transferência da propriedade para o nome deste ocorrido aos 21.12.1998 (fls. 10).

De outra parte, a comunicação da penhora à CIRETRAN local, mediante protocolo do auto, deu-se em 11.02.1999 (fls. 16), e o seu registro no cadastro do DETRAN, com o consequente bloqueio do veículo, sucedeu apenas em 09.09.1999 (fls. 11).

No tocante à fraude à execução, tema da dissidência na Turma julgadora, observo que, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), é irrelevante a indagação acerca da boa-fé do adquirente ou da data do registro da penhora do bem, pois, tratando-se de execução fiscal, não se aplica o enunciado da Súmula 375/STJ ("*O reconhecimento da fraude*

à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente"), em vista do regramento específico contido no art. 185 do Código Tributário Nacional, que prevê haver presunção absoluta de fraude à execução quando o devedor da Fazenda Pública aliena ou onera bens ou rendas após a inscrição do débito na dívida ativa.

No julgamento do referido recurso repetitivo, ademais, consolidou-se a tese de que, quando a alienação do bem pelo devedor ocorreu antes da edição da Lei Complementar nº 118/2005, hipótese destes autos, aplica-se a redação primitiva do art. 185 do CTN ("*Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito Tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.*") e a presunção da fraude à execução se configura apenas se o bem tiver sido alienado após a citação do executado.

Confira-se, a seguir, a ementa do acórdão exarado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça naquele julgamento:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (*lex specialis derogat lex generalis*), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que:

'Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.'

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.'

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor:

'Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.'

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita.'

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se *in re ipsa*, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o *concilium fraudis*. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo:

'O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (*tempus regit actum*), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ.'

(EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)

'Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);'

(REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)

'Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005'.

(AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)

'A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal'.

(REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: 'Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.'

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

(REsp nº 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010.)

No caso em tela, a alienação do veículo é anterior ao advento da LC nº 118/2005 e foi realizada após a citação válida do executado, restando inequivocamente caracterizada a fraude à execução.

Frise-se, ainda, que a Fazenda Nacional, nas suas contrarrazões à apelação do autor dos embargos de terceiro, afirmou que "*o executado e o apelante são pai e filho, conforme certificado às fls. 54 da Execução Fiscal*" (fls. 55).

A despeito de não ter sido carreada a estes autos cópia da certificação mencionada, ou de outra documentação comprovante, a afirmação tem credibilidade, não só pela evidência oferecida pelos próprios nomes do alienante e do comprador, como também em razão do teor dos documentos de propriedade do veículo (CRVs), nos quais se constata que o endereço do proprietário, mesmo depois da transferência, é igual: "Rua Francisco Caetano Gaia 121, Lagoinha", em Ribeirão Preto/SP (fls. 08 e 10), o que indica a existência de *consilium fraudis* e corrobora a presunção da fraude à execução, já de si, *jure et de jure*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** aos embargos infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencido, que negou provimento à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004724-91.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.004724-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
RÉU : ERNESTO ANTONIO SANCHES BOIAGO
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
No. ORIG. : 1999.61.00.041140-9 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Banco Central do Brasil em face de Ernesto Antonio Sanches Boiago, com fulcro no art. 485, IV e IX, do Código de Processo Civil, visando à desconstituição de sentença proferida pelo Juízo da 16ª Vara Federal Cível, que julgou improcedentes embargos à execução de sentença opostos pelo ora autor.

A sentença rescindenda foi proferida nos seguintes termos (fls. 108/110):

"Vistos etc.

Trata-se de embargos à execução judicial nos quais impugna o embargante os cálculos elaborados pelo embargado, alegando ser inviável a liquidação por simples cálculos aritméticos, por entender necessária a realização de perícia.

Na impugnação, o embargado, em preliminar, sustenta a intempestividade dos embargos e no mérito, pugna pelo acolhimento dos seus cálculos, já que em conformidade com o Provimento nº 24/97 da COGE da Justiça Federal. É o relatório.

DECIDO.

Assiste razão ao embargado.

O prazo para oposição de embargos à execução é de 10 (dez) dias contados da juntada do mandado de citação.

Esta juntada foi realizada em 26/07/99 e, portanto, o lapso temporal expirar-se-ia em 05/08/99.

Analizando os cálculos apresentados pelo embargado, vejo que carecem de qualquer reparo, pois elaborados em conformidade com a 'tabela de evolução mensal dos índices de correção monetária', aprovada pela Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento nº 24/97.

III - Isto posto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTES os presentes embargos e determino o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 87.659,82 (...), atualizado até julho de 1999.

Tratando-se de mero acerto de cálculos, não haverá condenação em honorários advocatícios.

(...)"

Em seqüência, o Juízo corrigiu de ofício o dispositivo da sentença, em virtude de erro material, nos seguintes termos (fls. 112/113):

"Vistos etc.

Considerando que a sentença proferida à fls. (...) contém dois erros materiais, consistentes na data de atualização do valor da execução e no julgamento parcialmente procedente quando o correto seria improcedente, já que repelidas todas as alegações do embargante, declaro-a de ofício, com fundamento no artigo 463, I, do CPC, para dela fazer constar o seguinte dispositivo:

'Isto posto, julgo improcedentes os presentes embargos e determino o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 87.659,82 (...), atualizado até junho de 1999.'

No mais, mantenho a sentença prolatada em seu inteiro teor."

A r. sentença transitou em julgado aos 03/11/1999 (fls. 115/116).

A presente ação foi ajuizada em 06/02/2001.

Narra o autor que a ação de conhecimento originária foi ajuizada objetivando o recebimento de diferenças de correção monetária decorrentes do "Plano Verão", referente a janeiro/1989 (47,95%), e do "Plano Collor", referentes a março e abril/1990 e fevereiro/1991 (84,32%, 44,00%, 7,87% e 13,21%, respectivamente), tendo sido decidida em primeiro grau mediante sentença que extinguiu o processo sem exame do mérito com relação à correção monetária de janeiro/89 e julgada procedente no tocante aos demais pedidos, para condenar o BACEN a pagar as diferenças referentes aos meses de março/1990 a fevereiro/1991 relacionados na inicial, considerando a variação do IPC do período.

Assevera que, tendo recorrido daquela sentença, seu apelo foi parcialmente provido por acórdão da Quarta Turma desta Corte, para determinar o pagamento do IPC nos saldos das contas nºs 15.005.045-1 (referente a março/90) e 15.004.039-1 (referente a abril/90), bem como a aplicação dos juros moratórios desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC.

Aduz que, com o trânsito em julgado do acórdão, baixaram os autos ao Juízo de origem, onde teve início a fase de

execução, na qual foi proferida a decisão rescindenda, que teria violado a coisa julgada material formada no processo de conhecimento e, ainda, incidido em erro, por desconsiderar atos praticados no feito.

Alega encontrar-se a conta homologada pela sentença que julgou improcedentes os embargos à execução em desacordo com o v. acórdão condenatório, uma vez que, com relação à conta nº 15.004.039-1, incluiu os índices de 84,32%, 7,87% e 13,21%, bem como juros contratuais e juros moratórios de 1% ao mês, e, no que tange à conta nº 15.005.045-1, incluiu os índices 44,80%, 7,37% e 13,21%, além de juros contratuais e juros moratórios de 1% ao mês, sem que esses percentuais e os juros contratuais houvessem sido contemplados no julgado em execução, que, além disso, fixara os juros moratórios à taxa de 0,5% ao mês.

Afirma que tais discrepâncias também configuram erro de fato, posto que a sentença rescindenda, ao considerar corretos os cálculos do exequente, pela aplicação do Provimento nº 24/97, ignorou a inobservância do acórdão e deu por inexistente o seu dispositivo, influenciando no resultado final dos cálculos, que alcançaram o excessivo montante de R\$ 87.659,82, quando seriam devidos apenas R\$ 4.133,18.

Pede seja julgada procedente a presente ação e, em novo julgamento, seja declarada a nulidade da execução proposta pelo ora réu, ou, caso assim não se entenda, seja determinada a remessa dos autos à Contadoria a fim de se determinar o *quantum* devido, em conformidade com o v. acórdão.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 22/125.

O feito foi distribuído à Segunda Seção, sob relatoria do e. Desembargador Federal Newton de Lucca, em 06.02.2001.

O réu apresentou contestação em 09.05.2001, pugnando pela inadmissibilidade do pedido rescisório, ao argumento de não ter por objeto sentença de mérito, ou, quanto à questão de fundo, pela sua improcedência (fls. 145/150).

Razões finais apresentadas pelo autor às fls. 155/163 e, pelo réu, às fls. 165/167.

O Ministério Público Federal proferiu parecer, opinando pela procedência do pedido rescisório, com base no art. 485, IV, do CPC, nos moldes de conta elaborada por seu setor de cálculos (fls. 171/181).

O feito foi-me redistribuído aos 22.10.2012 (cf. certidão de fls. 186).

Decido.

Consoante se constata, a decisão rescindenda homologou em sede de execução cálculos efetuados em desconformidade com o acórdão exarado no processo de conhecimento, que deu parcial provimento à apelação do ora autor para determinar o pagamento do IPC referente, tão somente aos períodos comprovados nos autos, a saber, o mês de março/1990, para uma das contas do apelado (nº 15.005.045-1), e o mês de abril/1990, para a outra conta (nº 15.004.039-1), bem como para determinar a incidência dos juros moratórios desde a citação, nos termos do art. 219 do CPC, enquanto a conta homologada incluiu índices relativos a outros meses.

Contudo, não vislumbro o interesse processual para a propositura da presente ação rescisória.

Com efeito, a sentença rescindenda incorreu em verdadeiro erro material, consoante já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA COISA JULGADA. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS. INOCORRÊNCIA. ERRO MATERIAL. CRITÉRIOS.

1 - É incontroverso na doutrina e na jurisprudência o entendimento de que o quantum debeatur a ser apurado deve limitar-se ao comando inserto na sentença exequianda, sendo indevida a incidência de novos critérios, sob pena de ofensa à coisa julgada, configurando erro material que pode ser corrigido de ofício.

(...)"

(AR nº 863/RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 3ª Seção, j. 13.12.1999, DL 21.02.2000.)

O erro material não se confunde com o erro de fato e, segundo iterativa jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, pode ser corrigido a qualquer tempo, não sendo amparado pela coisa julgada, conforme, v.g.: AR 1881/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 23.04.2013, DJ 26.04.2013; AR 2313/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 02.02.2012, DJ 08.02.2012; AR 1797/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 04.06.2010, DJ 14.06.2010; AR 1548/BA, Rel. Min. Eros Grau, j. 12.08.2004, DJ 19.08.2004.

No mesmo sentido, também, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça (v.g., AR 3697/RS, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, j. 09.12.2010, DJe 01.02.2010; REsp 250886/SC, Relª. Minª. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 23.04.2002, DJ 01.07.2002).

Ante o exposto, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, e no art. 381, do Regimento Interno desta Corte, c/c art. 34, XVIII, do RISTJ, extingo a presente ação rescisória e determino seja oficiado o Juízo em que proferida a decisão rescindenda, para correção do erro material, observando o título executivo.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Diva Malerbi
Desembargadora Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0043577-91.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043577-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : CLEIDE OLIVEIRA ORSI
ADVOGADO : DOUGLAS PESSOA DA CRUZ
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ºSSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.63.15.009778-2 JE Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba - SP (Juízo Suscitante) em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba - SP (Juízo Suscitado), nos autos de ação de cobrança, pelo rito comum ordinário, objetivando a condenação da ré no pagamento da diferença entre o índice de correção monetária aplicado na conta poupança de titularidade da autora e os percentuais expurgados relativos aos meses de fevereiro de 1989 (42,72%), maio de 1990 (44,80%), fevereiro de 1991 (20,21%) e março de 1991 (21,87%).

Referida ação foi distribuída ao Juízo Suscitado, o qual, inicialmente, indeferiu em parte a inicial e julgou parcialmente extinto o processo, sem exame do mérito, quanto à correção da poupança pelos índices de maio de 1990 e fevereiro e março de 1991, diante da ilegitimidade passiva *ad causam*, mantendo o prosseguimento da ação tão somente quanto ao índice de fevereiro de 1989. Oportunizou, ainda, à Autora, a apresentação de planilha dos valores devidos, em conformidade com o decidido, com a correção do valor atribuído à causa, de modo a ser fixada a competência para processamento do feito. Diante dos esclarecimentos apresentados, que culminaram com a retificação do valor atribuído à causa, o Juízo Suscitado declinou de sua competência ao Juizado Especial Federal Cível com fundamento no disposto no artigo 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01, porquanto o valor seria inferior ao limite estipulado naquele dispositivo legal.

O Juízo Especial Federal Cível de Sorocaba - SP (Juízo Suscitante), ao receber os autos em redistribuição, suscitou o presente conflito de competência por entender que o valor atribuído à causa, no momento em que distribuído à causa, tem o condão de fixar a competência do Juízo. Em sendo assim, na hipótese, o valor originariamente atribuído seria em montante superior ao estipulado no artigo 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01, a ensejar o reconhecimento da competência do Juízo Suscitado para o pleito.

À fl. 80, por despacho proferido pela Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO, o Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do presente conflito.

Às fls. 85/85vº, o Juízo Suscitante ofereceu informações.

O Ministério Público, em parecer de fls. 87/93, opinou pela improcedência do conflito.

À fl. 97, em 03.05.13, o e. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE declarou sua suspeição, nos termos do § único do artigo 135 do CPC. Por redistribuição, o presente Conflito foi encaminhado a esta Relatoria, tendo sido conclusos em 13.05.13.

É o relatório.

Por se tratar de matéria já amplamente debatida, passo a decidir o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Cinge-se a questão, que ora se coloca, a quem incumbirá conhecer e decidir ação de cobrança, pelo rito comum ordinário, objetivando a condenação da ré no pagamento da diferença entre o índice de correção monetária aplicado na conta poupança de titularidade da autora e os percentuais expurgados relativos aos meses de fevereiro de 1989 (42,72%), maio de 1990 (44,80%), fevereiro de 1991 (20,21%) e março de 1991 (21,87%).

O valor do benefício pretendido na ação proposta deve ser informado pelo autor da ação, pois constitui requisito da inicial, ainda que em caráter estimativo.

No entanto, ainda que não se possa aferir de plano o exato montante a ser percebido com provimento judicial favorável, o valor dado à causa deve aproximar-se o quanto possível do benefício econômico pleiteado. Nesse caso, por se tratar de diferenças atinentes a correção monetária incidente sobre saldo de caderneta de poupança, o benefício patrimonial pretendido está atrelado às diferenças entre o IPC e o BTNF, sobre referido saldo.

Nesse sentido já se manifestou este E. Tribunal, conforme se verifica do seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDOS DE CADERNETA DE POUPANÇA - BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO DETERMINÁVEL. 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. 2. O valor da causa deve espelhar o benefício econômico pretendido, que, no caso, se traduz nas diferenças de correção monetária, entre o IPC e BTNF, incidente sobre os saldos de cadernetas de poupança, montante a ser atualizado até a data da propositura da ação. 3. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte. 4. Agravo de instrumento provido." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 277803 2006.03.00.087259-3 ; Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA; DJF3 CJ1 DATA:04/10/2010)

Por outro lado, a Lei n.º 10.259/01, a qual dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prescreve em seu artigo 3º:

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

(..)

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Nesse sentido, considerando ser a competência do Juizado Especial absoluta e regulada pelo valor da causa, deve o Juiz, de ofício, zelar pela correta preservação do montante econômico atribuído, a fim de evitar a nulidade de suas decisões.

Desse modo, o Juízo Suscitado, para o qual a ação foi inicialmente distribuída, após indeferir em parte a inicial e julgar parcialmente extinto o processo, sem exame do mérito, possibilitou à Autora apresentar planilha referente aos valores devidos, em conformidade com o decidido, com a correção do valor atribuído à causa, de modo a ser fixada a competência para processamento do feito.

Não há notícia de ter a Autora se insurgido contra aquela decisão; ao contrário, ela ofereceu os esclarecimentos determinados, os quais culminaram com a retificação do valor atribuído à causa, e com o declínio da competência ao Juizado Especial Federal Cível, em atenção ao disposto no artigo 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01.

Assim, elaborado o cálculo com resultado inferior a sessenta salários mínimos, estabeleceu-se parâmetro a ser utilizado para fins de fixação da competência.

O Juízo Suscitado pela regra geral, qual seja, o do valor atribuído à causa, declinou da competência.

A atuação do Juízo Suscitado não desbordou de qualquer preceito legal, conforme se verifica do entendimento firmado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, a seguir declinado:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO COMUM FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS - VALOR DADO PELO AUTOR QUE NÃO CORRESPONDE AO PROVEITO ECONÔMICO DA DEMANDA - NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR REAL - QUANTUM QUE ULTRAPASSA A ALÇADA DOS JUIZADOS - AUSÊNCIA DE RENÚNCIA AO EXCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL.

1. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que o autor pretende obter com o provimento jurisdicional pleiteado. Precedentes.

2. Ainda que aquele aposto na petição inicial seja inferior a sessenta salários mínimos, a competência deve ser examinada à luz do valor do benefício econômico perseguido, in casu, superior ao limite legal.

3. Cabe ao Juízo Federal perante o qual a demanda foi inicialmente ajuizada aferir se o benefício econômico deduzido pelo autor é ou não compatível com o valor dado à causa antes de, se for o caso, declinar de sua competência. Precedentes.

4. Inexistindo renúncia do autor ao valor excedente ao limite de sessenta salários mínimos, o Juizado Especial Federal se mostra absolutamente incompetente para apreciar a demanda. Precedentes.

5. Competência do Juízo Comum Federal." (STJ; CC 99534 / SP CONFLITO DE COMPETENCIA 2008/0229686-8; Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG; DJe 19/12/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO REVISIONAL DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR - FIES CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VALOR DADO À CAUSA SUPERIOR AO LIMITE DE SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS, PORÉM NÃO-CORRESPONDENTE AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. VALOR RETIFICADO DE OFÍCIO PELO JUÍZO FEDERAL COMUM. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e fixa-se, em regra, pelo valor da causa.

2. O valor da causa pode ser motivadamente alterado de ofício quando não obedecer ao critério legal específico ou encontrar-se em patente discrepância com o real valor econômico da demanda, implicando possíveis danos ao erário ou a adoção de procedimento inadequado ao feito. Precedentes: REsp. N° 726.230 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 25.10.2005; REsp. N° 757.745 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23.8.2005; AgRg no Ag 240661 / GO, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 04/04/2000; REsp 154991 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 17/09/1998.

3. Para efeito de análise do conflito de competência, interessa o valor dado à causa pelo autor. Embora seja possível a retificação, de ofício, do valor atribuído à causa, só quem pode fazer isso é o juízo abstratamente competente. Para todos os efeitos, o valor da causa é o indicado na petição inicial, até ser modificado.

Ocorrendo a modificação, reavalia-se a competência. Precedentes: CC N° 96.525 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 27.8.2008; CC N° 92.711 - SP Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 27.8.2008.

4. Não obstante a admissibilidade, em tese, de ser processada e julgada perante o Juízo Federal Comum, no caso específico dos autos, o valor da causa foi fixado, de ofício, em quantia que está dentro do limite de até sessenta salários mínimos, o que atrai a competência do Juizado Especial Federal.

5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juizado Especial Federal, ora suscitante." (CC 97971 / RS CONFLITO DE COMPETENCIA 2008/0177430-8; Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 17/11/2008)

Este, aliás, o entendimento da C. Segunda Seção, conforme se verifica do seguinte precedente:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA DIRIMIR O CONFLITO. VALOR DA CAUSA - ALTERAÇÃO EX OFFICIO PELO MAGISTRADO - CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA - POSSIBILIDADE. CONFLITO PROCEDENTE - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL NÃO ESPECIALIZADA. 1. A esta Corte compete julgar os Conflitos de Competência instalados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais, nos termos do art. 108, I, e, da CF, tendo em vista que ambos estão vinculados ao mesmo Tribunal, havendo, assim, de ser afastada a competência do E. STJ em tais hipóteses. Precedentes. 2. Hipótese em que o conteúdo econômico da Ação Ordinária que originou o presente Conflito supera a alçada prevista para os Juizados Especiais Federais Cíveis. 3. Possibilidade de alteração, de ofício, do valor dado à causa, adequando-o à verdadeira pretensão econômica da ação (Precedentes desta Corte, do STJ e do TRT da 6ª Região). 4. Evidenciada a possibilidade de alteração ex officio do valor da causa pelo Magistrado, o novo valor ao feito atribuído torna o Juizado Especial Federal

absolutamente incompetente para apreciá-lo, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.259/01. Deve, pois, a ação originária deste Conflito ser processada perante o Juízo Federal Comum. 5. Conflito de Competência julgado procedente, declarando-se competente o d. Juízo suscitado. (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 9848; Reg. nº 2006.03.00.097583-7/SP; Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES; DJU 06/07/2007)

Destarte impõe-se reconhecer a competência do Juízo Suscitante.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo improcedente o presente conflito, para declarar competente o Juizado Especial Federal da 1ª Vara de Sorocaba (Suscitante), para processar e julgar a ação subjacente.

Oficie-se a ambos, comunicando o teor da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0043585-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043585-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AUTOR : EDUARDO MANCINI e outro
: NEUSA DA SILVA MANCINI
ADVOGADO : IZILDA AUGUSTA DOS SANTOS
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA
No. ORIG. : 2006.61.00.001893-7 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Sabidamente a ação rescisória deve ser instruída com documento hábil a demonstrar que foi proposta dentro do biênio previsto no artigo 495 do CPC.

Esse documento, para todos os efeitos, é a certidão de trânsito em julgado, sem a qual falta requisito de admissibilidade da ação e, como consequência, gera a sua extinção sem enfrentamento do mérito. Neste sentido já se manifestou a E. Segunda Seção deste C. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO - PENDÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO DISCUTINDO A MESMA QUESTÃO.

I - A ausência de juntada da certidão de trânsito em julgado da decisão rescindenda, que constitui pressuposto objetivo da ação rescisória, acarreta a inadmissibilidade da ação.

II - Pendendo agravo de instrumento (AI nº 0032553-66.2009.4.03.0000) discutindo a mesma questão - inclusão de juros contratuais e expurgos inflacionários dos meses de março/90 a fevereiro/91 - no cálculo da dívida, inviável o manejo da ação rescisória.

III - Agravo regimental improvido."

(TRF 3ª Região, AR nº 0018986-31.2010.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 18.10.2011, e-DJF3 21.10.2011)

Examinando os autos neste momento, contudo, verifiquei que o documento de fls. 58, destinado a fazer prova do trânsito em julgado da decisão, refere-se a outro processo, de nº 2008.03.00.16144-2, e não ao processo nº 2006.61.00.001893-7, cuja decisão procura-se rescindir.

Desta forma, providenciem os autores, em 15 (quinze) dias, a juntada da correta certidão de trânsito em julgado, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Após cls.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037616-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037616-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AUTOR	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU	: ABELARDO SALLES DE CASTRO
ADVOGADO	: SERGIO DA ROCHA E SILVA
RÉU	: ANA CARLA LOPES MATTOS
RÉU	: ANDRE DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO	: MAURICIO PINHEIRO
RÉU	: ANIBAL MARTINS DIAS JUNIOR
ADVOGADO	: LEANDRO EDUARDO DINIZ ANTUNES
RÉU	: ANTONIO AUGUSTO DE ASSIS BERRIEL JUNIOR
ADVOGADO	: VLADIMIR ROSSI LOURENCO
RÉU	: ARLINDO MITSUNORI TAKAHASHI
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO MALIZIA
RÉU	: ARNALDO LUIZ CORTES
ADVOGADO	: DANIELLE MACHADO AMORIM AFONSO
RÉU	: CARLOS FERREIRA
ADVOGADO	: FÁBIO TEIXEIRA
RÉU	: CLAUDIA PINTO NUNES DE MELO
ADVOGADO	: MARISTELA ANTONIA DA SILVA
RÉU	: DARCY DI LUCA
	: EDSON DAVI MORETTI LEMOS
RÉU	: EDUARDO DOS SANTOS ARAUJO
ADVOGADO	: LEANDRO EDUARDO DINIZ ANTUNES
RÉU	: FABIO ROGERIO DE SOUZA
ADVOGADO	: GEORGE ANDRADE ALVES
RÉU	: FERNANDO ANTONIO GONCALVES CELESTINO SARAIVA
ADVOGADO	: JOÃO CARLOS SOBRAL
RÉU	: FRANCISCO VIEIRA RAMOS FILHO
ADVOGADO	: DOUGLAS GONÇALVES DE OLIVEIRA JÚNIOR
RÉU	: GILVAN MURILO BRANDAO MARRONI
RÉU	: JOSE LUIZ GUEDES GOMES MORAIS
ADVOGADO	: LEANDRO EDUARDO DINIZ ANTUNES
RÉU	: JULIA ECILIA MATTOS DI LUCA

RÉU : LUIZ ALBERTO PORTA NOVA ZARIF
 ADVOGADO : DANIELLE MACHADO AMORIM AFONSO
 RÉU : LUIZ DE LECA FREITAS
 ADVOGADO : JOÃO CARLOS SILVA POMPEU SIMÃO
 RÉU : LUIZ EDUARDO ZENI
 ADVOGADO : JOAO ANTONIO BACCA FILHO
 RÉU : LUIZ ROBERTO FRANCA RUTIGLIANO
 ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
 RÉU : MARCO ANTONIO DI LUCA
 RÉU : MARCIO DA ROCHA SOARES
 ADVOGADO : MAURICIO PINHEIRO
 RÉU : MARCIO JOSE PUSTIGLIONE
 RÉU : MARCIO ROBERTO MORENO
 ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA
 RÉU : MARIO JOSE PUSTIGLIONE
 ADVOGADO : LUIS FERNANDO ELBEL
 RÉU : MARIO ROBERTO PLAZZA
 ADVOGADO : JOAO ANTONIO BACCA FILHO
 RÉU : MIRELLA SODERI CARVALHO
 ADVOGADO : MARISTELA VIEIRA DANELON
 RÉU : NELSON HENRIQUE NOGUEIRA GOMES
 ADVOGADO : FELIPE NOBREGA ROCHA
 RÉU : NORBERTO MORAES JUNIOR
 ADVOGADO : SONIA MARIA DE OLIVEIRA MOROZETTI
 RÉU : ROSANA REAL MORAES
 ADVOGADO : CRISTIANE MARQUES
 RÉU : SERGIO DA ROCHA SOARES FILHO
 ADVOGADO : LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI
 RÉU : OSWALDO QUIRINO JUNIOR
 ADVOGADO : KELLY VANESSA DA SILVA
 RÉU : PERSIO DE PINHO
 RÉU : REGINALDO DA SILVA DOLBANO
 ADVOGADO : SONIA MARIA DE OLIVEIRA MOROZETTI
 RÉU : RICARDO FRANCISCO LAVORATO
 ADVOGADO : DANIELLE MACHADO AMORIM AFONSO
 RÉU : SILVIO CARNEIRO DA FONTOURA
 ADVOGADO : DOMINGOS ALFEU COLENCI DA SILVA NETO
 RÉU : VERA HELENA FRASCINO DONATO
 ADVOGADO : SONIA MARIA DE OLIVEIRA MOROZETTI
 RÉU : WASHINGTON FERREIRA DE MORAES
 ADVOGADO : TATIANA ALBUQUERQUE CORREA
 No. ORIG. : 94.00.17198-6 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Atenta ao grau de complexidade da tradução efetivada pela Sra. tradutora juramentada, nomeada às fls. 3867, arbitro seus honorários no valor de R\$ 387,36 (trezentos e oitenta e sete reais e trinta e seis centavos), considerado o valor constante da Tabela III, do Anexo I, da Resolução nº 558, de 22/05/2007, do CJF, computado o triplo, conforme autorização contida no parágrafo único do artigo 4º, do mesmo dispositivo.

Providencie a Subsecretaria da 2ª Seção o quanto necessário ao pagamento dos honorários ora arbitrados.

Comunique-se à E. Corregedoria Geral da Justiça Federal a respeito desta decisão, conforme previsão contida na parte final do parágrafo único do artigo 4º, da Resolução nº 558, de 22/05/2007, do Conselho de Justiça Federal.

Int.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009104-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009104-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR : EUCATEX TINTAS E VERINIZES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro
RÉU : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00054803520034036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

I - Ação rescisória com pedido de concessão de medida cautelar para suspender a execução dos honorários advocatícios fixados no acórdão rescindendo (fls. 441/445) até o julgamento definitivo deste feito. Sustenta a plausibilidade do direito invocado, uma vez que o arbitramento não obedeceu aos regramentos do artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, notadamente ante a desproporcionalidade do valor (R\$ 1.800.000,00), bem como o risco de lesão de difícil reparação, pois os atos executórios já foram iniciados, com prejuízo de sua atividade empresarial.

É certo que o Supremo Tribunal Federal admite, em casos excepcionais, a suspensão da execução de decisão transitada em julgado até o julgamento final da rescisória (1ª T.; PETQO 1414/MG; Rel. Min. Moreira Alves; DJ 15/05/98). Para tanto, os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil devem estar perfeitamente delineados. Todavia, em cognição sumária, não os verifico nestes autos. O acórdão proveu a apelação da União e a remessa oficial para julgar improcedente o pedido de reconhecimento do direito ao crédito de IPI referente às aquisições não tributadas, isentas e sujeitas à alíquota zero quando empregadas na fabricação de produtos tributados pelo mesmo imposto, pretéritas e futuras, e arbitrou verba honorária em 10% sobre o valor da causa (R\$ 13.051.365,06). A ação, portanto, não possuía cunho condenatório, de forma que a verba sucumbencial deveria ser arbitrada nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, que *"não impõe ao juiz a adoção de um critério específico, podendo ocorrer diretamente pelo arbitramento de um valor certo ou, indiretamente, pela adoção de um percentual sobre o valor da condenação ou da causa."* (STJ, 3ª Turma; RESP 200600508911, Ministro Sidnei Beneti, DJE 22/06/2010). Entendo que a fixação em 10% do valor da causa indica a concretização da apreciação equitativa prevista no parágrafo 4º do artigo 20 do CPC, notadamente porque a base de cálculo difere da consignada no terceiro parágrafo do mesmo artigo, razão pela qual não há como reconhecer neste momento processual a violação prevista no artigo 485, V, do CPC. Ressalte-se, por fim, que *"não cabe ação rescisória para discutir a irrisoriedade ou a exorbitância de verba honorária. Apesar de ser permitido o conhecimento de recurso especial para discutir o quantum fixado a título de verba honorária quando exorbitante ou irrisório, na ação rescisória essa excepcionalidade não é possível já que nem mesmo a injustiça manifesta pode ensejá-la se não houver violação ao direito objetivo. Interpretação que prestigia o caráter excepcionalíssimo da ação rescisória e os valores constitucionais a que visa proteger (efetividade da prestação jurisdicional, segurança jurídica e estabilidade da coisa julgada - art. 5º, XXXVI, da CF/88)"* (STJ, 2ª Turma; Ministro Herman Benjamin, DJE 18/03/2013).

Ante o exposto, ante a ausência de verossimilhança da alegação, indefiro a medida cautelar pleiteada.

II - Cite-se o réu, nos termos do artigo 491 do Código de Processo Civil. Prazo para resposta: 30 dias.

Publique-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0014739-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014739-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPUGNANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
IMPUGNADO : BAZAR ALAIA LTDA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
No. ORIG. : 2013.03.00.005169-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Incidente de impugnação ao valor atribuído à ação rescisória nº 2013.03.00.005169-3, suscitado pela União, ao argumento de que não corresponde ao proveito econômico pretendido com a eventual rescisão. Nos termos do artigo 261 do Código de Processo Civil, intime-se a autora Bazar Alaia Ltda para manifestação no prazo de cinco dias. Após, retornem conclusos para apreciação.

Apensem-se aos autos da ação rescisória mencionada.
Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014911-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014911-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR : PETROBRAS TRANSPORTE S/A TRANSPETRO
ADVOGADO : ANDRÉ LUIZ TEIXEIRA PERDIZ PINHEIRO e outro
RÉU : Conselho Regional de Quimica da 4 Região CRQ4
No. ORIG. : 00009608620084036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Consulta de fl. 765: intime-se a autora para, no prazo de 10 (dez) dias, providenciar cópia da exordial e dos documentos que a acompanharam para instrução da contrafé, sob pena de indeferimento da inicial. Com o cumprimento, cite-se o réu para apresentar resposta, nos termos do artigo 491 do Código de Processo Civil, no prazo de 30 (trinta) dias.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2013.03.00.016077-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : VALDEREDO TEIXEIRA JUNIOR
ADVOGADO : ERIK GUEDES NAVROCKY
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 2009.63.01.047719-3 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal de Santos/SP em face de decisão do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, que remeteu ao suscitante os autos de demanda ajuizada para condenar instituição financeira privada e o BACEN a creditar em cadernetas de poupança a diferença entre rendimento aplicado e o que considera que deveria ter sido aplicado.

Os autos foram distribuídos ao Superior Tribunal de Justiça, que decidiu pela competência desta Corte Regional para processar e julgar o conflito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 120, parágrafo único, do CPC.

A demanda condenatória foi ajuizada pelo autor, residente na cidade de Santos/SP, em face de instituição financeira privada e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, perante o **Juizado Especial Federal de São Paulo/SP**, com o objetivo de promover a *"recomposição dos saldos das poupanças da autora em virtude de índices de correção não aplicados na época oportuna, devido à edição de sucessivos planos econômicos, a saber, nos anos de 1990 (plano Collor I), e 1991"* (f. 5/7).

O Juízo declarou-se incompetente para processar e julgar a ação, determinando a remessa dos autos ao **Juizado Especial Federal de Santos/SP** (f. 54/v):

"Reconheço, de ofício, a incompetência absoluta do Juizado Especial Federal de São Paulo para o conhecimento e julgamento da presente demanda.

Com efeito, examinando a petição inicial e o instrumento de procuração, verifico que a parte autora reside no Município de Santos, que é sede de Juizado Especial Federal.

Dispõe o artigo 3º, §3º, da Lei Federal nº 10.259/2001 que no 'foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta'.

Em se tratando de questão relativa à competência absoluta, sua verificação pode ser precedida de ofício pelo juiz, razão pela qual declaro a incompetência do Juizado Especial Federal de São Paulo para conhecimento e julgamento da presente demanda.

Pelo exposto, sendo este Juízo incompetente para apreciação do pedido, declaro a incompetência deste Juízo para processar e julgar a presente ação, devendo o feito ser processado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos."

O Juizado Especial Federal de Santos, por sua vez, não reconheceu a competência para processar a ação, e suscitou o presente conflito negativo de competência (f. 55v/7):

"[...]

Com efeito, a competência territorial do Juizado Especial Federal Cível de Santos foi delimitada pelo Provimento nº 253, de 14/01/2005, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, abrangendo os municípios de Bertioiga, Cubatão, Guarujá, Praia Grande, Santos e São Vicente.

Entendo, todavia, que este juízo é incompetente para apreciar a presente ação, uma vez que configura no pólo passivo da demanda o Banco Central do Brasil - BACEN e este não tem domicílio, nem tampouco representação na Subseção Judiciária de Santos e, de acordo com a jurisprudência assentada no Egrégio Tribunal Regional

Federal da 3ª Região, o parágrafo 2º do artigo 109 da CF/88 dirige-se, tão somente, à União Federal, pessoa jurídica de Direito Público Interno.

No caso dos autos, incide a regra de competência prevista pelo artigo 4º, da Lei nº 9.099/95, aplicável aos Juizados Especiais Federal, nos termos do artigo 1º da Lei 10.259/2001, e que por sua característica de norma especial deve ser empregada, afastando-se a aplicabilidade das normas pertinentes do Código de Processo Civil, norma de cunho geral.

[...]

Sendo assim, o foro competente para processar e julgar a demanda é o do Juizado Especial Federal do município de São Paulo, onde a autarquia-ré possui representação.

Nos mesmos termos segue decisão proferida pelo E. Ministro Humberto Gomes de Barros, no CC 80079:

[...]

E também, com o mesmo posicionamento, o E. Ministro Teori Albino Zavascki, no CC nº 95833:

[...]

Ante o exposto, com fundamento no artigo 118, inciso I, do Código de Processo Civil, suscito o presente CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA [...]"

Com efeito, a alteração da competência não pode ser promovida de ofício, em se tratando de competência de natureza territorial, fixada pelo critério do domicílio, e, portanto, relativa, sujeita à orientação consagrada na Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A competência relativa não pode ser declarada de ofício". No âmbito desta Seção, não se discrepa quanto a tal interpretação, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

CC 0061226-79.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 13/05/2005: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA AUTARQUIA NA CIDADE ONDE SE ACHA SEU NÚCLEO REGIONAL. ARTIGO 100, INCISO IV, A E B DO CPC. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA RELATIVA . 1. Para as autarquias federais aplicam-se as regras do artigo 100, item IV, alínea a e b do Código de Processo Civil, ou seja, a competência de foro determina-se pelo lugar onde está a sede da pessoa jurídica, ou de sua sucursal, nas ações em que figurar como ré. 2. Demais disso, o presente caso cuida de competência territorial, espécie de competência relativa, razão pela qual não pode ser declinada de ofício, mas tão-somente por meio de exceção de in competência, no prazo de 15 (quinze) dias a ser oposta pela ré. Inocorrendo impugnação, a competência é prorrogada. 3. Conflito a que se dá provimento."

AI 0033999-56.1999.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 14/11/2003: "AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CONSÓRCIO EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPETÊNCIA RELATIVA. EXCEÇÃO DE IN COMPETÊNCIA . REMESSA DOS AUTOS AO FORO DO DOMICÍLIO DA AUTORA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 102, § 2º DA CF. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO LOCAL DA SEDE OU SUCURSAL DO BANCO CENTRAL DO BRASIL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100, IV, "b" DO CPC. I. O artigo 109, § 2º da Constituição Federal aplica-se à União Federal não podendo ser interpretado extensivamente às autarquias. II. Oferecida a exceção de in competência fundada em critério territorial, de natureza relativa, é defeso ao Juiz reconhecer como competente Juízo distinto do alegado na exceção e determinar a remessa dos autos ao Juízo reputado competente. III. Tendo a autora escolhido a Seção Judiciária desta Capital para propor a ação, e possuindo o Banco Central do Brasil sucursal em São Paulo, deve o feito ser processado no Juízo de origem, a teor do disposto no artigo 100, IV, "b" do CPC."

AI 0079528-59.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 30/11/2005: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECLARAÇÃO EX OFFICIO DA IN COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE. I. A distribuição de competência entre as varas federais da Seção Judiciária da Justiça Federal de São Paulo é de natureza territorial, tratando-se de in competência relativa, conforme orientação firmada por esta Seção. II - É defeso o reconhecimento da in competência do juízo da Capital de ofício, sendo imprescindível à oposição pela parte desta exceção, conforme preceitua os artigos 304 e seguintes do Código de Processo Civil e a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça. III - Agravo de Instrumento provido."

Ante o exposto, com fundamento no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito de competência para determinar o retorno dos autos ao Juízo suscitado.

Publique-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23464/2013

00001 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0003126-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003126-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
IMPUGNANTE : CLAUDIO ROBERTO BARBOSA ARANTES
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS
IMPUGNADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI
No. ORIG. : 00346117120114030000 Vt SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos etc.

Trata de "apelação" em face de decisão que julgou parcialmente procedente a impugnação ao valor da causa, em ação rescisória, nos termos dos artigos 261 do CPC, e 33, XVIII, do RI.

No recurso, alegou que: (1) "o valor da causa deve corresponder ao benefício patrimonial pretendido e jamais a importância de R\$ 1.000,00 (um mil reais) ou o equivalente a esta corrigida, como fora julgado"; (2) "o apelante foi dispensado ilegalmente em 1993, sendo reintegrado ao trabalho em 2011, ou seja, tem direito a 18 (dezoito) anos de salários"; (3) "para simplificar os cálculos, podemos utilizar o salário pago em novembro de 2011 (cópia já anexada) de R\$ 2.064,28 (dois mil e sessenta e quatro reais e oito centavos) e multiplicar por 216 meses (equivalente a 18 anos) e teremos o valor que o Conselho pretende se beneficiar de R\$ 445.884,48 (quatrocentos e quarenta e cinco mil, oitocentos e oitenta e quatro reais e oito centavos", razão pela qual postulou pela reforma do julgado.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

É manifestamente inadmissível, na espécie, a interposição do recurso de apelação, pois a decisão que julga impugnação ao valor da causa, em apenso à ação rescisória, tem a natureza jurídica de decisão terminativa e, portanto, somente pode ser impugnada por meio de agravo, conforme artigo 250 e seguintes do Regimento Interno desta Corte.

Tendo sido interposto, na espécie, a apelação, recurso manifestamente impróprio, não se pode sequer admitir a aplicação do princípio da fungibilidade, dada a ausência de dúvida objetiva, na conformidade da jurisprudência sedimentada.

Neste sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

RESP 130.070, Rel. Min. ADHEMAR MACIEL, DJ 08/09/1997: "PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE JULGA A IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. RECURSO CABIVEL: AGRAVO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO: ERRO GROSSEIRO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL: IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. I - Contra a decisão que julga a impugnação ao valor da causa, cabe agravo, e não apelação. precedente do STJ: RESP 25.424/PR. Aplicação da orientação consubstanciada na Conclusão n. 58 do VI ENTA. II - A interposição de apelação contra a decisão proferida em impugnação ao valor da causa constitui erro grosseiro, impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. III - O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável, e necessário que haja dúvida objetiva, ou seja, divergência atual na doutrina ou na jurisprudência acerca do recurso cabível. se, ao contrário, não existe dissonância ou já está ultrapassado o dissenso entre os comentaristas e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. IV - Recurso especial não conhecido.
AC 94.03.099092-9, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU 13/10/2009: "AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. RECURSO INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO. 1. A interposição de apelação contra a decisão proferida em impugnação ao valor da causa foi indevida, tendo em vista que tal recurso é incabível contra esse tipo de decisão. 2. O

recurso cabível seria o agravo de instrumento. 3. Precedente do STJ: RESP 130070/SP, 2ª Turma, Min. Adhemar Maciel, v.u., j., 04.08.1997, HJU 08.09.1997, p. 42460. 4. Agravo legal improvido."

Por fim, ainda que se admitisse a aplicação do princípio da fungibilidade, cumpre destacar que o recurso foi interposto fora do prazo legal do agravo, sendo assim, inviável seu processamento.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 9497/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0057034-11.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.057034-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : LEONCIO CORADI
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.03.101232-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA DE INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

- Reconhecimento da inépcia da inicial em relação ao erro de fato (CPC, artigo 485, inciso IX), porque não acompanhado da causa de pedir o pleito formulado, impossibilitando a aferição do equívoco eventualmente cometido pelo acórdão atacado, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito, nesse aspecto, nos termos dos artigos 267, inciso IV, e 295, inciso I, do diploma processual.

- Suficiente, ao insucesso da rescisória, o reconhecimento do óbice da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal - "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*" -, não há que se adentrar no exame cognitivo acerca do efetivo cumprimento dos requisitos para obtenção da aposentadoria por idade, não servindo à desconstituição, com espeque no inciso V do artigo 485 do CPC, a interpretação conferida ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91 pelo acórdão originário.

- Existência de dissenso jurisprudencial, à época do julgado, a esse respeito, colhendo-se, da jurisprudência contemporânea ao acórdão atacado, posicionamentos distintos a respeito da matéria, ora no sentido de não constituir impedimento ao deferimento de aposentadoria por idade o preenchimento do requisito etário após a perda da qualidade de segurado, ora inclinando-se em exigir a permanência no sistema até a implementação de idade mínima e número de contribuições necessárias ao benefício.

- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte.

- Pedido de rescisão, com relação à alegada ofensa a literal disposição de lei, que se julga improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, especificamente quanto ao fundamento de existência de erro de fato, nos termos do artigo 267, inciso IV, combinado com o artigo 295, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, e, no mais, com relação à alegada violação a literal disposição de lei, reconhecer a improcedência do pedido de desconstituição formulado na presente ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de setembro de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 9494/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009142-81.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.007357-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : ASSOCIACAO BENEFICENTE TOBIAS
ADVOGADO : FATIMA CRISTINA BONASSA BUCKER
NOME ANTERIOR : ASSOCIACAO BENEFICENTE CLINICA TOBIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.09142-0 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Assim como no Agravo Legal, a União apresenta recurso dissociado da decisão atacada.
2. Quando da interposição de agravo, a ora embargante não verificou que a decisão agravada restou fundamentada no fato de que o cancelamento da isenção conferida à impetrante (associação com fins filantrópicos) deu-se **sem observância das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa**, restando malferido, conseqüentemente, o próprio devido processo legal, bem como que o ato cancelatório do benefício fiscal não tinha motivação na sua origem, não tendo sido expostas as razões de fato e de direito que impulsionaram a Administração Pública ao cancelamento da isenção.
3. A decisão não analisou se havia, ou não, direito adquirido da impetrante à isenção, para as entidades que preencheram os requisitos previstos na Lei nº 3.577, de 04/07/1959, antes da edição do Decreto-Lei nº 1.572/77, em decorrência do previsto no §1º do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, ela tratou apenas do ato administrativo de cancelamento da isenção da impetrante, sem adentrar no mérito, apenas analisando a sua legalidade.
4. A embargante não se voltou contra os fundamentos da decisão, de forma que se impôs o não conhecimento do recurso.
5. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade,

omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

6. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009472-95.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.009472-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : EDIMILSON SCALON MAGRO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SCALON DA SILVA MELCHIOR
REU : Justiça Publica
No. ORIG. : 00094729520034036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PRÁTICA REITERADA DE DESCAMINHO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO.

1. Omissão inócurrenre, uma vez que o acórdão embargado não ignorou a certidão que redundou na revogação do benefício da suspensão condicional do processo então concedido e aceito pelo réu EDIMILSON SCALON MAGRO, apenas asseverou não ser possível atribuir-lhe a prática reiterada de descaminho considerando a existência de uma única ação penal em seu nome, em que sequer restou condenado, porquanto extinta a punibilidade pela prescrição.

2. Incidência do princípio da insignificância pelo próprio fundamento adotado no acórdão, no sentido de não configurar descaminho a elisão de tributos em valor inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), à medida que, somados o valor dos tributos sonegados pelo qual o réu foi outrora processado, mas não condenado, de R\$ 3.300,50, com o valor dos tributos supostamente elididos na espécie, de R\$ 8.148,50, ainda assim, afastar-se-ia a eventual possibilidade de condenação, não havendo razão plausível para se alterar a absolvição do réu tal qual decidido nesta Corte.

3. Correção, de ofício, do equívoco constante do acórdão embargado, ao afirmar *in verbis* "que o réu não possui nenhum registro de prática de delitos dessa natureza".

4. Embargos de declaração a que se nega provimento. Erro material corrigido de ofício, para fazer constar em seus fundamentos que o réu possui um único registro anterior de processo por descaminho (fls. 134), em que foi declarada extinta a punibilidade pela prescrição, de maneira que não se pode atribuir-lhe a prática reiterada dessa conduta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos presentes embargos de declaração e, de ofício, corrigir erro material constante do acórdão, para fazer constar em seus fundamentos que o réu possui um único registro anterior de processo por descaminho, em que foi declarada extinta a punibilidade pela prescrição, de maneira que não se pode atribuir-lhe a prática reiterada dessa conduta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006496-26.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006496-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : Justica Publica
AUTOR : CARLOS ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PLUMARI
AUTOR : CRISTIANO NASCIMENTO OLIVEIRA
ADVOGADO : ENIVAN GENTIL BARRAGAN
AUTOR : THIAGO CLOCO DE CAMARGO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO ELIAS
AUTOR : IVAMIR VICTOR PIZZANI DE CASTRO DA SILVA
ADVOGADO : GLAUCO TEIXEIRA GOMES
REU : OS MESMOS
CONDENADO : JORGE FRANCISCO MARINHO
ADVOGADO : PAULO SERGIO RUY ARAUJO
REU ABSOLVIDO : DOMINGOS JOSE DA SILVA
ADVOGADO : ARISTIDES FERREIRA LIMA DE MOURA
No. ORIG. : 00064962620054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO CANAÃ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. REITERAÇÃO DA APELAÇÃO. DETRAÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os primeiros embargantes limitam-se a reiterar, em todos os termos, as teses defensivas aduzidas em suas razões de apelação.
2. O segundo embargante aponta omissão por não considerar, o aresto, a detração da pena. Esta, no entanto, é atribuição do Juízo das Execuções Penais, de acordo com a LEP.
3. Aresto que apreciou de forma clara toda a matéria posta nos autos, decidindo de maneira fundamentada, exaurindo a prestação jurisdicional.
4. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
5. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.
6. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
7. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001009-44.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001009-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
APELANTE : JOSE FIRMINO ALVES
ADVOGADO : CRISTIANE DE MORAIS PARDO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00010094420064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 40 DA LEI Nº 9.605/98. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O acusado foi condenado à pena privativa de liberdade de 01 (um) ano e 01 (um) mês de reclusão, de modo que o lapso prescricional se dá em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal.
2. Verifica-se, entretanto, que entre a data dos fatos (20/05/2004 - fls. 135) e a data do recebimento da denúncia (27/02/2008 - fls. 137), bem como entre esta e a data da publicação da sentença condenatória (12/01/2011 - fls. 285), decorreu lapso inferior a 4 (quatro) anos, motivo pelo qual não há que se falar em prescrição.
3. A materialidade delitiva ficou demonstrada pelos autos de infração n. 361556 - D e n. 351395 - D, bem com pelo laudo técnico n. 4029/07 - NUCRIM/SETEC/SR/DPF/SP.
5. A autoria restou incontestada. O conjunto de provas materiais e testemunhais é harmônico em apontar o réu como incurso no tipificado no art. 40, *caput*, da Lei nº 9.605/98.
6. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas e presente o dolo, pois restou demonstrado que o acusado tinha consciência da ilicitude de sua conduta, a sentença condenatória foi mantida.
7. Pena-base reduzida ao mínimo legal, nos termos da Súmula 444 do STJ, pois não é possível agravar a pena com alusão ao desajuste na personalidade e na conduta social do acusado se tal avaliação se funda no registro de autos de infração, inquérito policial e ação penal em curso, como é o caso dos autos, visto que tal juízo choca-se com o princípio da presunção de inocência.
8. Substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade.
9. Alegação de prescrição rejeitada. Recurso 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, rejeitar a alegação de prescrição, negar provimento ao recurso e, de ofício, reduzir a pena-base ao mínimo legal, fixando a pena definitiva em 1 (um) ano de reclusão, substituída por prestação de serviços à comunidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
SIDMAR MARTINS
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008621-35.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008621-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : VALDIR ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO MARTINS CORREA e outro
No. ORIG. : 00086213520074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, §1º, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE DOLO. ABSOLVIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade delitiva comprovada pelo laudo pericial, atestando a falsidade e a potencialidade lesiva das notas apreendidas.
2. Ausente demonstração inequívoca da ciência prévia do réu acerca da falsidade das cédulas. Os elementos de prova carreados aos autos afiguram-se insuficientes para ensejar um decreto condenatório, aplicando-se, no caso, o princípio *in dubio pro reo*.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
SIDMAR MARTINS
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002733-79.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.002733-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : FUNDAÇÃO PARA ESTUDOS E TRATAMENTO DAS DEFORMIDADES
CRANIOFACIAIS FUNCRAF
ADVOGADO : ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO
No. ORIG. : 00027337920074036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036180-15.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036180-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : LEO WALLACE COCHRANE JUNIOR e outros
: LEILA CAMARGO BARRIONUEVO
: DORA COCHRANE
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI
REU : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.00.21343-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REITERAÇÃO - PROPÓSITO RECURSAL PROTRELATÓRIO - MULTA - ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, PARTE FINAL, CPC - CABIMENTO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, o ora embargante se utiliza, pela quarta vez, do recurso previsto no art. 535 do Código de Processo Civil com o nítido objetivo de modificar o acórdão de fls. 776/783, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou.
3. A repetição dos argumentos já invocados em embargos de declaração anteriores expressa o manifesto propósito protelatório do presente recurso, o que enseja a aplicação da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, parte final, do CPC.
5. 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 e condenar o embargante ao pagamento de multa de 10% sobre o valor da causa atualizado, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000343-23.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.000343-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Justica Publica
APELADO : CICERO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LIGIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00003432320084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. ARTIGO 334, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PORTARIA Nº. 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. ARTIGO 386, INCISO III, DO CPP. APELAÇÃO DO MPF IMPROVIDA.

- Mantida a sentença que absolveu o réu sob o fundamento do artigo 397, III do Código de Processo Penal. Atipicidade material da conduta.
- O atual parâmetro para aferição do princípio da insignificância é o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), determinado na Portaria nº. 75/2012 do Ministério da Fazenda.
- Não foram localizados registros em nome do apelado que indicassem que o mesmo responderia a processos criminais dessa mesma natureza. Não foram verificados impedimentos à aplicação do princípio da insignificância, no caso em análise.
- O valor total do tributo iludido foi de R\$ 1.035,18 (mil e trinta e cinco reais e dezoito centavos), isto é, quantia inferior ao patamar mínimo de relevância administrativa.
- Apelação improvida. Sentença mantida.

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 de apelação do Ministério Público Federal, para manter a sentença que absolveu Cícero Ferreira dos Santos, com fulcro no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013794-72.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.013794-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
APELANTE : GILBERTO IZAIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00137947220084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO MAJORADO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA.

1. Consoante o disposto no artigo 110, § 1º, do Código de Processo Penal: "*Art. 110 (...) § 1º. A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-*

se pela pena aplicada."

2. O réu foi condenado à pena privativa de liberdade de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, de modo que a prescrição ocorre em 04 (quatro) anos, conforme o art. 109, V, do Código Penal.
3. Assim, como entre a data do recebimento do último benefício (julho/2006) e a data do recebimento da denúncia (08/06/2010), e entre esta e a data da publicação da sentença condenatória (03/08/2011), decorreu período inferior a 04 anos, não ocorreu a prescrição.
4. A materialidade delitiva ficou demonstrada pelos seguintes documentos: 1) receituários médicos e declaração de José Jorge Filho, perito do INSS, na qual afirmou não ter sido o autor dos receituários apresentados pelo réu, quando da renovação do benefício obtido em 2001 (fls. 148/155) e 2) laudo pericial de fls. 181/184.
5. A autoria restou incontestada. A prova dos autos a demonstra.
6. Dos depoimentos depreende-se que foi o réu quem apresentou os documentos falsos ao INSS, e os elementos coligidos aos autos indicam que ele tinha plena ciência acerca da ilicitude de seu comportamento, consistente na fraude empregada com o intuito de obter para si vantagem indevida, em detrimento da autarquia.
7. Restou comprovado que o benefício de auxílio doença, NB nº 91/120.920689-4, requerido mediante fraude consubstanciada em documentação falsa produzida pelo réu, foi indevidamente concedido, de fevereiro/2002 a julho/2006, com pagamento efetivo de R\$ 82.119,55 (oitenta e dois mil, cento e dezenove reais e cinquenta e cinco centavos).
8. Assim, estando comprovadas a materialidade e autoria delitiva e presente o dolo, a manutenção da sentença condenatória é de rigor.
9. A pena-base foi mantida como fixada na sentença - 01 (um) ano de reclusão - nos termos do artigo 59 do CP.
10. Ausentes atenuantes e agravantes.
11. Não há causas de diminuição de pena.
12. Presente a causa de aumento do §3º, do artigo 171, do Código Penal, apenas foi majorada em 1/3, passando para 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.
13. Não há que se falar em continuidade delitiva, tendo em vista que crime de estelionato cometido contra o INSS, relativo à concessão de benefício previdenciário com recebimento de prestações periódicas, constitui crime permanente.
14. Assim, a pena resta definitiva em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.
15. Mantido o regime inicial aberto, nos termos do artigo 33, do Código Penal, por ser necessário à repressão e prevenção do crime.
16. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por 01 (uma) restritiva de direitos e 01 (uma) de multa, nos termos do art. 44 do CP.
17. A prestação pecuniária deve ser destinada, de ofício, à União Federal.
18. Alegação de prescrição rejeitada. Apelação parcialmente provida a fim de afastar a continuidade delitiva. De ofício, prestação pecuniária destinada à União Federal.

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 alegação de prescrição, dar parcial provimento à apelação a fim de afastar a continuidade delitiva, tornando definitiva a pena em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa e, de ofício, destinar a prestação pecuniária à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010482-67.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010482-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : LAERTE TOME DA SILVA
ADVOGADO : ISRAEL PEREIRA
REU : Justiça Pública

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

1. O acórdão apreciou o objeto litigioso à luz dos fundamentos suscitados na inicial, revelando-se incabível a alegação de omissão e obscuridade deduzida nos embargos de declaração.
2. O voto condutor assentou o entendimento no sentido da aplicação do princípio da insignificância nos delitos de descaminho, restando indene de dúvidas a atipicidade material dos fatos narrados na denúncia.
3. A Primeira Turma desta Corte Regional firmou posicionamento no sentido da configuração do delito a que se refere o art. 334 do Código Penal, na modalidade descaminho, no que tange à importação irregular de cigarros de origem estrangeira. Precedentes.
4. A via dos embargos de declaração não se presta a rediscutir matéria exaustivamente analisada na decisão recorrida, eis que desprovidos, em regra, de efeitos infringentes.
5. 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, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000855-36.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000855-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : ACEF S/A
ADVOGADO : LUIS ERNESTO DOS SANTOS ABIB
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AOS AGRAVOS INTERPOSTOS EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. 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, 16 de julho de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005105-05.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.005105-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : EMMANUEL UZOR EZE reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU : Justica Publica
No. ORIG. : 00051050520094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. A prática habitual de conduta criminosa não implica, necessariamente, maus antecedentes ou reincidência. Estas dependem de decisão judicial transitada em julgado, aquela não.
2. Também não há contradição alguma no julgado que entende que as consequências do crime são normais e, após, mantém a pena-base acima do mínimo legal em razão da natureza especialmente nefasta da cocaína.
3. A consideração do mesmo fato, por duas vezes e em prejuízo do réu, constituiria *bis in idem* e viciaria o julgado.
4. 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, 16 de julho de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018775-
92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018775-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : SILVIA COSTA ROSSINI
ADVOGADO : VERA LUCIA DA SILVA NUNES
No. ORIG. : 00108195820104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DO AGRAVO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgado com inversão de seu resultado.
4. 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, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005396-29.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005396-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : SINDICATO DOS VAREJISTAS DE PRODUTOS FARMACEUTICOS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SIMPROFAR MS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00053962920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Tal como restou consignado no V. Acórdão embargado, mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164)
2. A União veicula seu descontentamento com o julgado pela via imprópria. As questões foram analisadas no V. Acórdão. Não houve declaração formal de inconstitucionalidade, o que ensejaria ofensa ao artigo 97 da CF.
3. A União distorce o artigo 103-A da CF, que trata da Súmula Vinculante, a qual não foi aplicada.
4. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
5. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
6. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min.

Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

7. Embargos de declaração da União e da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005582-52.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005582-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : ORCIRIO CACERES
ADVOGADO : LEONILDO JOSE DA CUNHA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00055825220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO. PRODUÇÃO RURAL. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE.

1. O RE nº 596.177, julgado no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

2. O Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inexigibilidade da contribuição em debate nesta lide, após a edição da Lei nº 10.256/2001, tanto é assim que, por decisão monocrática, o Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

5. Embargos de declaração da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005643-10.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005643-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MAURI LUIZ CERVE
ADVOGADO : ALEXANDRE VILAS BOAS FARIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056431020104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. ART. 25 DA LEI 8.212/91. LC 118/2005. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL PARA JULGAR IMPROCEDENTE A AÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021870-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021870-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : COML/ AGRICOLA GUARACAI LTDA
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR
No. ORIG. : 00218706620104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. A impetrante pretende rediscutir a matéria debatida nos autos e já exaurida no julgado. Todavia, os embargos de declaração não são a via própria para a impetrante manifestar a sua discordância com o decidido pela Corte.
2. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade,

omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

4. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005271-46.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005271-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : MARCOS VILLELA ROSA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052714620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 195, §§ 4º E 8º, E ART. 154, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. 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, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005272-

31.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005272-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : BELA VISTA AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINS MARCHETTO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00052723120104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. 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, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005641-25.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005641-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : EDUARDO DE SOUZA PEREIRA LIMA
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00056412520104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. LEI 10.256/2001. INCONSTITUCIONALIDADE. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco

- entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
 4. 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, 16 de julho de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005526-80.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005526-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : VIRGINIO PAZELLI OMETTO e outros
: FRANCISCO PAZELLI OMETTO
: MARIANGELA OMETTO ROLIM
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO
No. ORIG. : 00055268020104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao questionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
SIDMAR MARTINS
Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001017-05.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.001017-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : CASSEMIRO E BIFARONE LTDA
ADVOGADO : LUZIA HARUKO HIRATA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00010170520114036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO. PRODUÇÃO RURAL. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE.

1. A autora, como sub-rogada legal, ajuizou ação para questionar a contribuição sobre a produção rural de pessoa física, prevista nos artigos 25, I e II, da Lei nº 8.212/91.
2. Restou consignado no V. acórdão embargado que "Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção".
3. Não há questionamento quanto à contribuição de pessoa jurídica e, em decorrência, obviamente o V. Acórdão deve conter a síntese da discussão travada nos autos e expressada durante o julgamento da ação, se não o fizesse, aí sim incorreria em omissão.
4. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
5. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
6. Embargos de declaração da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
SIDMAR MARTINS
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010027-70.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010027-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AGRAVANTE : PLAYLAND ENTRETENIMENTO LTDA
ADVOGADO : FAISSAL YUNES JUNIOR e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00100277020114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FAP. LEGALIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há

- necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
 3. Nos termos do Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.
 4. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.
 5. O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
 6. A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.
 7. Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.
 8. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).
 9. O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.
 10. Não há infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências.
 11. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.
 12. As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.
 13. A contribuição atacada é calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, não infringindo o Princípio da Igualdade Tributária (art. 150, II, CF) e da capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes.
 14. No que toca à transparência na divulgação na metodologia de cálculo do FAP, bem como das informações relativas aos elementos gravidade, frequência e custo das diversas Subclasses do CNAE, é preciso considerar que tal metodologia foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS), por meio das Resoluções nº. 1.308, de 27 de maio de 2009 e 1.309, de 24 de junho de 2009, como previsto no art. 10 da Lei 10.666/2003.
 15. Os "percentis" dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses do CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial nº. 254, de 24 de setembro de 2009, publicada no DOU de 25 de setembro de 2009. Desta forma, de posse destes dados, o contribuinte poderia verificar sua situação dentro do universo do segmento econômico do qual participa sendo que foram detalhados, a cada uma das empresas, desde a segunda quinzena de novembro de 2009, a especificação dos segurados acidentados e acometidos de doenças de trabalho, mediante seu número de identificação (NIT), Comunicações de Acidentes de Trabalho (CAT), Doenças do Trabalho (NTEP e demais nexos aferidos pela perícia médica do INSS), todas as informações disponibilizadas no portal da internet do Ministério da Previdência e Assistência Social.
 16. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

2011.61.12.006351-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA LAUDICE FERRUCCI LUSTRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MOACIR ALVES MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063517820114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. BOA-FÉ.

1. Verifica-se que a natureza do débito inscrito em dívida ativa advém do recebimento de benefício previdenciário concedido em decorrência de tutela antecipada posteriormente revogada.
2. É cediço a natureza alimentar das verbas dos benefícios previdenciário e assistencial, posto que destinadas à subsistência individual de seus beneficiários. Inclusive nosso Texto Constitucional, preconizou no art. 100, §1º, a preferência dos créditos de natureza alimentar em relação aos demais.
3. Não há como ser considerada a hipótese da Autarquia de ser restituída do montante pago, uma vez que não fora constatado o indevido recebimento, já que não houve má-fé da segurada..
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS
Juiz Federal Convocado

2011.61.12.009147-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : MARCIA REGINA DE OLIVEIRA e outros
: MARIANA PONTES DE OLIVEIRA
: JOSE DE LIMA
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00091474220114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO,

OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005083-80.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005083-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
: MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : MARIO GRAZIANI PRADA
: MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT
REU : MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : MARIO GRAZIANI PRADA
: MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT
No. ORIG. : 00050838020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Equivocada a alegação da impetrante, relativamente ao parcial provimento à remessa oficial, que a seu ver deveria ser de não provimento. Houve alteração da sentença apelada quanto a critérios de compensação, como a aplicação da limitação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, hipótese em que a sentença apelada decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação e o V. Acórdão pela aplicação da lei da data de encontro de contas.
2. A União veicula seu descontentamento com o julgado pela via imprópria. As questões foram analisadas no V. Acórdão. Não houve declaração formal de inconstitucionalidade, o que ensejaria ofensa ao artigo 97 da CF.
3. A União distorce o artigo 103-A, que trata da Súmula Vinculante, para "acomodar" as suas razões ao artigo, pois não houve aplicação da Súmula Vinculante.
4. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
5. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
6. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min.

Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

7. Embargos de declaração da impetrante e da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021764-77.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.021764-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : DANIEL PEGURARA BRAZIL
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00217647720114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. A impetrante pretende rediscutir a matéria debatida nos autos e já exaurida no julgado. Foi analisada a prova pré-constituída juntada, as alegações quanto aos parcelamentos e relativamente aos encargos legais previstos na Lei nº 11.941/2009. Todavia, os embargos de declaração não são a via própria para a impetrante manifestar a sua discordância com o decidido pela Corte.
2. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
3. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
4. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS

Juiz Federal Convocado

00028 HABEAS CORPUS Nº 0028883-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028883-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : MARCUS VINICIUS BRAZ DE CAMARGO
: BRUNO MARCEL MARTINS LONEL
PACIENTE : SERGIO RICARDO RUSSI
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS BRAZ DE CAMARGO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP
CO-REU : ALEXANDRE AUGUSTO RODRIGUES
: MARCIA SILVA MAIA
ADVOGADO : DENNIS DE MIRANDA FIUZA
No. ORIG. : 00109343520084036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ART. 299 DO CÓDIGO PENAL. CRIME FORMAL. DOLO. IMPOSSIBILIDADE DE INCURSÃO NESSE TEMA NA VIA ESTREITA DO WRIT. PRESCRIÇÃO VIRTUAL. VEDAÇÃO. SÚMULA 438 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. O crime de falsificação ideológica, por ostentar natureza meramente formal, prescinde de qualquer resultado naturalístico (prejuízo ao erário), consumando-se com a inserção de informações inverídicas em documento público ou particular, com a intenção de prejudicar direitos, criar obrigações ou alterar a verdade de fato juridicamente relevante.

2. A apreciação desse elemento subjetivo do tipo penal demanda a revolvimento da matéria fática discutida na ação penal subjacente, inviável na estreita via do *habeas corpus*. Precedentes desta Turma.

3. Inadmissível a análise da prescrição virtual ou em perspectiva, à míngua de amparo legal. Inteligência da Súmula 438 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009455-80.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009455-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AUTOR : GRAFICA ARIZONA LTDA
ADVOGADO : MARCELO BOTELHO PUPO
: JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00094558020124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO,

OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. O auxílio-acidente, que não se confunde com o auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, É BENEFÍCIO previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213 e não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo na hipótese de concessão em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional, pois ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das sequelas.
2. O abono de férias, de acordo com o mesmo art. 28, §9º; a da Lei n.º 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição as importâncias recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT. Contudo, também nessa hipótese, não há prova pré-constituída de que houve o pagamento de tais verbas, portanto inviável a compensação.
3. Tal como restou consignado no V. Acórdão embargado, mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164)
4. A União veicula seu descontentamento com o julgado pela via imprópria. As questões foram analisadas no V. Acórdão. Não houve declaração formal de inconstitucionalidade, o que ensejaria ofensa ao artigo 97 da CF.
5. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
6. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
7. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
8. Embargos de declaração da União a que se nega provimento. Embargos de Declaração da impetrante parcialmente providos, apenas quanto à inexigibilidade da contribuição sobre o abono de férias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos embargos de declaração da União e dar parcial provimento aos embargos de declaração da impetrante, apenas quanto à inexigibilidade da contribuição sobre o abono de férias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
SIDMAR MARTINS
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005440-32.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005440-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : CISLEINE RODRIGUES AMBROSIO e outro
ADVOGADO : EMERSON ALMEIDA NOGUEIRA e outro
APELADO : CELIA NAIR FELIPE DE CARVALHO
ADVOGADO : EMERSON ALMEIDA NOGUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054403220124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.
3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003199-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003199-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JUCINEIDE DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : JANE EIRE SAMPAIO CAFFEU e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083703520124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004947-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004947-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : ALEXANDRE APARECIDO LOPES PINHEIRO e outro
: ELAINE CRISTINA MEUCCI PINHEIRO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020623520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). SFH. LEILÃO. EFEITO SUSPENSIVO. DECRETO-LEI 70/66. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005751-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005751-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : MIGUEL MARCOS MENDES PEREIRA e outro
: MARIA CRISTINA MARANGON PEREIRA
ADVOGADO : JESUINO JOSE RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : MENDES PEREIRA E MARANGON LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARCA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.06139-0 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PRESCRIÇÃO E ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006103-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006103-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE	: GGR COM/ DE PAPEL LTDA e outros : RENATO CAPOLETTI NEHEMY : GUILHERME CAPOLETTI NEHEMY : NAZIR JOSE MIGUEL NEHEMY JUNIOR : ANA CECILIA CAPOLETTI NEHEMY
ADVOGADO	: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: IND/ DE PAPEL IRAPURU LTDA : RIO DA PRATA S/C LTDA : OLGA MARIA CEZAR CAPOLETTI : TULBAGH INVESTIMENT S/A
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00016657320114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO CARACTERIZADA. ART. 30, IX, DA LEI Nº 8.212/91. SOLIDARIEDADE PELOS DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00035 HABEAS CORPUS Nº 0007937-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007937-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : PIERRE SILIPRANDI BOZZO
PACIENTE : PIERRE SILIPRANDI BOZZO
ADVOGADO : PIERRE SILIPRANDI BOZZO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ROLF FARTO BOZZO
No. ORIG. : 01040996419924036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. NÃO CONHECIMENTO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TAXATIVIDADE DO ART. 581 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO *WRIT*. COISA JULGADA NÃO CARACTERIZADA.

1. Não há qualquer ilegalidade na decisão que não recebeu o recurso em sentido estrito manejado com o objetivo de impugnar decisão que não admitiu exceção de coisa julgada, por não se enquadrar nas hipóteses taxativamente previstas no art. 581 do Código de Processo Penal.

2. Não obstante, subsiste a possibilidade de se conhecer este *habeas corpus* para analisar a rejeição à exceção de coisa julgada, tendo em vista tratar-se de questão de ordem pública, afeta ao *jus puniendi*.

3. Não há que se falar em coisa julgada entre os feitos apontados na inicial, pois os crimes de fraude falimentar (Decreto-lei nº 7.661/45, art. 187) e gestão fraudulenta de instituição financeira (Lei nº 7.492/86, art. 4º) possuem elementares completamente diferentes. Precedentes.

4. O reconhecimento da prescrição de crime que eventualmente integre a cadeia de condutas que também caracteriza o delito de gestão fraudulenta não alcança este último, tendo em vista tratar-se de infrações que resguardam bens jurídicos diversos.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008546-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008546-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : CREUZA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017701020124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FACE DE SEGURADORA. INGRESSO DA CEF NA CONDIÇÃO DE ASSISTENTE SIMPLES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA DE SEGURO HABITACIONAL. FCVS. AGRAVO. DECISÃO MANTIDA. PRECEDENTES DO STJ.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00037 HABEAS CORPUS Nº 0009631-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009631-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : BRUNO LUIS DE MORAES DEL CISTIA
PACIENTE : TULIO CENCI MARINES
ADVOGADO : BRUNO LUIS DE MORAES DEL CISTIA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
INVESTIGADO : ILKA MARIA VILELA
No. ORIG. : 20.12.000047-8 DPF Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO DE POBREZA PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. ADVOGADO. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O benefício da assistência judiciária não exige miserabilidade, mas que aquele que o pretende não tenha condições de suportar as custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família.
2. O fato de declaração de pobreza estar sujeita a controle posterior não elimina a tipicidade da conduta, sob pena de se transferir àquele que é o destinatário da declaração falsa a responsabilidade sobre a conduta do declarante.
3. A conduta de quem apresenta declaração nesse sentido deve ser analisada em cada caso concreto a fim de se evitar o apenamento de quem, sem dolo, simplesmente manifesta seu entendimento de não poder arcar com as custas. O mesmo vale para o advogado; se, a princípio, não é a sua declaração, mas da parte, não deve ele ser apenado.
4. Não é qualquer indeferimento do pedido de gratuidade de justiça que leva à conclusão do cometimento de um crime. A parte pode entender serem os gastos com a demanda suficientemente altos a ponto de comprometer sua subsistência, e ter seu pedido indeferido, por manifestar o Juiz entendimento diverso.
5. Não caracterizado o delito por parte da declarante, não há que se falar em coautoria ou participação por parte do advogado, à luz da teoria monista consagrada no art. 29 do Código Penal.
6. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM DE *HABEAS CORPUS***, para determinar o trancamento do inquérito policial Nº 0478/2012-4 - DPF/SOD/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009645-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009645-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : JOAQUIM CONSTANTINO NETO e outros
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: HENRIQUE CONSTANTINO
: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : EMPRESA PAULISTA DE ONIBUS LTDA e outro
: RONAN MARIA PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013672120004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PRECLUSÃO

CONSUMATIVA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00039 HABEAS CORPUS Nº 0009780-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009780-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : BRUNO LUIS DE MORAES DEL CISTIA
PACIENTE : ILKA MARIA VILELA
ADVOGADO : BRUNO LUIS DE MORAES DEL CISTIA
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1ª VARA FEDERAL DE SOROCABA
INVESTIGADO : TULIO CENCI MARINES
No. ORIG. : 20.12.040047-8 DPF Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. DECLARAÇÃO DE POBREZA PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O benefício da assistência judiciária não exige miserabilidade, mas que aquele que o pretende não tenha condições de suportar as custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento ou de sua família.
2. O fato de declaração de pobreza estar sujeita a controle posterior não elimina a tipicidade da conduta, sob pena de se transferir àquele que é o destinatário da declaração falsa a responsabilidade sobre a conduta do declarante.
3. A conduta de quem apresenta declaração nesse sentido deve ser analisada em cada caso concreto a fim de se evitar o apenamento de quem, sem dolo, simplesmente manifesta seu entendimento de não poder arcar com as custas. O mesmo vale para o advogado; se, a princípio, não é a sua declaração, mas da parte, não deve ele ser apenado.
4. Não é qualquer indeferimento do pedido de gratuidade de justiça que leva à conclusão do cometimento de um crime. A parte pode entender serem os gastos com a demanda suficientemente altos a ponto de comprometer sua subsistência, e ter seu pedido indeferido, por manifestar o Juiz entendimento diverso.
5. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM DE *HABEAS CORPUS***, para determinar o trancamento do inquérito policial Nº 0478/2012-4 - DPF/SOD/SP, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 16 de julho de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010234-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010234-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : FERLEX VIATURAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARIA INES GHIDINI
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 DO SAF DE LORENA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.04295-9 A Vr LORENA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA SISTEMA BACENJUD. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010708-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010708-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : STEFANIA MAERKER
ADVOGADO : FABIANY ALMEIDA CAROZZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : IND/ DE MALHAS ARCADIA LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
PARTE RE' : MARIO MAERKER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05010746719954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PRESCRIÇÃO E ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011370-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011370-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006183620128260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS QUE NÃO DEMANDAM DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00043 HABEAS CORPUS Nº 0011681-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011681-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : PATRICIA DA SILVA PRADO reu preso
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00011338520134036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. INVIABILIDADE. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. FATOS DIVERSOS. CONTINUIDADE DELITIVA. INCONVENIÊNCIA DA REUNIÃO DOS PROCESSOS EM RAZÃO DA CONEXÃO INSTRUMENTAL.

1. O trancamento da ação penal pela via do *habeas corpus* é medida de exceção, admissível apenas diante de inequívoca ilegalidade da persecução penal.
2. A litispendência ou *bis in idem* caracteriza-se quando mais de uma ação for proposta contra a mesma pessoa pelos mesmos fatos, o que não ocorreu na hipótese.
3. Conquanto a ré tenha empregado similar modo de execução, as condutas foram praticadas em locais distintos, em datas distintas, mediante a remessa de correspondência contendo itens diferentes em cada uma e a destinatários diversos, de modo que não se pode falar que são os mesmos fatos.
4. Inconveniência da reunião dos feitos em razão da conexão instrumental, nos termos do art. 76, incisos III, do Código de Processo Penal, na medida em que nos autos nº 0010875-71.2012.403.6181 a ré se encontrava presa há mais de cinco meses e a instrução já havia sido encerrada, não se justificando maior delonga para a prolação da sentença.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.011880-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : LEILA ALMAD ALI e outro
: LATIFE AMOUD ALI
ADVOGADO : BRUNO PUERTO CARLIN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ALI E ASSOCIADOS PROPAGANDA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00143265819994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DA DECISÃO. PRECLUSÃO. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.012091-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
IMPETRANTE : MAURICIO SANT ANNA NURMBERGER
PACIENTE : CHUASHENG LIN reu preso
ADVOGADO : MAURICIO SANT ANNA NURMBERGER e outro
CODINOME : LIN CHUANSHENG
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : ZUOMIN XU
No. ORIG. : 00022461320064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. FUNDAMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA NA NECESSIDADE DE GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL E POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ORDEM DENEGADA.

1. A sentença condenatória foi bem fundamentada, embasando a negativa do direito de apelar em liberdade na garantia de aplicação da lei penal e por conveniência da instrução criminal.
2. As supostas condições favoráveis do paciente, tais como primariedade e bons antecedentes, não constituem circunstância garantidora da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
SIDMAR MARTINS
Desembargador Federal Relator

00046 HABEAS CORPUS Nº 0012622-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012622-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
IMPETRANTE : RODRIGO FERRAZ PEIXOTO
PACIENTE : EDSON DE OLIVEIRA PEIXOTO
ADVOGADO : RODRIGO FERRAZ PEIXOTO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00070984920104036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. TERMO *A QUO*. SEM INÍCIO DE EXECUÇÃO DA PENA. PRESCRIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. No caso, aplicou-se a pena base de 02 (dois) anos de reclusão, majorada de 08 (oito) meses pela continuidade delitiva, circunstância que não interfere no cômputo prescricional nos moldes da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, reprimenda base que tem o prazo prescricional fixado em 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.
2. A sentença condenatória transitou em julgado para a acusação em 04 de setembro de 2006. Portanto, a partir desta data é possível a análise da eventual ocorrência da prescrição executória.
3. Considerando-se a pena base definitiva, constata-se que o lapso prescricional de 04 anos (artigo 109, inciso V, do Código Penal) se consumou entre a data do trânsito em julgado para a acusação (04 de setembro de 2006) e a presente, sem que tivesse ocorrido o início do cumprimento da pena.
4. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de habeas corpus e decretar a extinção da pretensão executória em relação ao paciente com fulcro nos artigos 107, IV, 109, V, 110, §1º e 119, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

SIDMAR MARTINS
Juiz Federal Convocado

00047 HABEAS CORPUS Nº 0012963-64.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012963-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : SEBASTIAO FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR
PACIENTE : FABRICIO RIBEIRO BRUNET reu preso
ADVOGADO : SEBASTIAO FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INVESTIGADO : LARISSA RAMOS PEDROSA
No. ORIG. : 00008760620134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 C.C 40, I, DA LEI 11.343/06. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Os indícios de autoria e materialidade delitiva indicam a necessidade de prisão cautelar tendo em vista os vestígios de participação do paciente na empreitada criminosa, possivelmente envolvido em organização criminosa voltada para o tráfico internacional de drogas, tendo em vista vultosa quantidade de droga apreendida.
2. O Juízo impetrado manteve a prisão preventiva do paciente, fundamentando-se em elementos concretos de convicção relativos à grande quantidade de entorpecentes e à especial condição do paciente que, valendo-se de seu cargo (policia militar), tentou dissimular o transporte da droga apreendida, garantindo-se, assim, a preservação da ordem pública.
3. A presença de circunstâncias pessoais favoráveis, por si só, não obstam a decretação da prisão preventiva. Precedentes desta Corte Regional.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00048 HABEAS CORPUS Nº 0013140-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013140-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ANDRE LUIS NEUDL VASCONCELOS
ADVOGADO : EDSON JULIO DE ANDRADE FILHO

IMPETRADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
: 00121526420084036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. INTERROGATÓRIO DO REU. MEIO DE DEFESA. REU REVEL QUE COMPARECE EM JUÍZO DEVE SER OUVIDO. TESTEMUNHAS DE DEFESA A SEREM LEVADAS A JUÍZO PELA DEFESA. AUSÊNCIA NÃO JUSTIFICADA. AUDIÊNCIA NÃO REDESIGNADA. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

- 1- O ato do interrogatório judicial, após a Constituição de 1988, passou a ser considerado como meio de defesa, pois constitui a oportunidade que a lei confere àquele que se vê acusado de estar diante de um juiz e apresentar a sua versão dos fatos que lhe são imputados. Desta sorte, para o pleno exercício do seu direito de defesa, comparecendo o réu que até então era revel, deve ser ouvido, sob pena de nulidade por cerceamento de defesa.
- 2- Não se vislumbra qualquer cerceamento de defesa com a ausência de redesignação de audiência para oitiva das testemunhas de defesa, eis que a defesa não se desincumbiu do ônus que lhe cabia de fazê-las se apresentar em Juízo na data declinada, tampouco justificou a ausência de modo plausível.
- 3- Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de habeas corpus e confirmar a liminar deferida para assegurar o interrogatório do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
SIDMAR MARTINS
Relator para o acórdão

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013145-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013145-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : INSTITUTO FLEMING DE ANALISES CLINICAS E BIOLOGICAS S/C LTDA
ADVOGADO : VAGNER MENDES MENEZES 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 BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015473520134036100 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 9496/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1200334-50.1996.4.03.6112/SP

1996.61.12.200334-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUGUSTO LUIZ MELLO
: ALBERTO LUIZ BRAGA MELLO JUNIOR
: MELLO E MELLO LUMINOSOS LTDA e outros
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12003345019964036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514529-94.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.514529-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDUARD JOSEPH CHEDID
: IRIS PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA massa falida e outro
No. ORIG. : 05145299419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1005389-95.1998.4.03.6111/SP

1999.03.99.115139-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CLAUDIO LUIS RUI
ADVOGADO : ROGERIO DE CAMPOS e outro
No. ORIG. : 98.10.05389-4 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da

decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003070-82.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.003070-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANDRA MISSIONO DA SILVA
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033430-88.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.033430-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DEGANI VADUZ IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º, DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CÁLCULO ELABORADO PELA CONTADORIA - CORREÇÃO MONETÁRIA - CRITÉRIOS - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Trata-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento à apelação interposta pelo INSS, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Jurisprudência pacífica no sentido de que a correção monetária deve ser aplicada de forma integral, na devolução dos valores pagos, a título de tributos, garantindo ao contribuinte o recebimento do montante despendido indevidamente, por se tratar de reposição de patrimônio.

3. Inexistindo na sentença exequenda fixação de determinado índice inflacionário, pode ser pleiteado, na execução, a incidência do IPC para corrigir o débito, por ser este indexador que representa a verdadeira inflação do período.

4. No que tange aos juros moratórios, estes incidem a partir do trânsito em julgado da r. sentença da ação de conhecimento, sendo que a partir de 01.01.1996, a matéria dói disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no § 4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC, não cumulável com qualquer outro índice, porquanto engloba juros e correção monetária.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045675-34.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.045675-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSVALDO FELISMINO FREIRE
ADVOGADO : ANDERSON SOUZA ALENCAR e outro
INTERESSADO : INTERUNION CAPITALIZACAO S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : JOSE CRESCENCIO DA COSTA JUNIOR e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento

sobre todas as questões arguidas pelas partes.

3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055674-
11.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.055674-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PIRELLI CABOS S/A
ADVOGADO	: ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.

3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1506549-89.1998.4.03.6114/SP

2000.03.99.010630-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VIACAO RIACHO GRANDE LTDA
ADVOGADO : ANTONIO RUSSO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 98.15.06549-1 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045064-87.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.045064-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO SERGIO LEITE DE CAMARGO
ADVOGADO : KATRUS TOBER SANTAROSA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : BAR E RESTAURANTE AVENIDAO LTDA

No. ORIG. : 98.00.00186-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005372-50.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.005372-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRIGORIFICO SAO JUDAS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CELSO CHAVES GAIOTTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001254-
22.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001254-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PIRELLI CABOS S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.
PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031828-91.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031828-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : TICKET SERVICOS S/A
ADVOGADO : JOSE EDSON CARREIRO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001784-92.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.001784-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro
No. ORIG. : 00017849220024036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Contradição não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar contradição, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

2004.03.99.037465-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : UNIAO SAO PAULO S/A AGRICULTURA IND/ E COM/
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.08266-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL - EMPRESA AGROINDUSTRIAL - ART. 25, §2º DA LEI Nº 8.870/94 - ADIn nº 1.103-1/DF - OS 157/97 - REPRISTINAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. Débito tributário referente à diferenças relativas às contribuições patronais devidas pela agroindústria em virtude da Ordem de Serviço nº 157/97.
3. O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1103-1/60 declarou inconstitucional o § 2º do art. 25 da Lei nº 8.870/94.
4. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é indevido o recolhimento da contribuição previdenciária patronal, exigida nos termos da Ordem de Serviço nº 157/97, do INSS.
5. Inadmissível a cobrança de diferenças de contribuição social à seguridade, em relação ao período que vigorou a lei declarada inconstitucional, já que estaria dando efeito repristinatório à referida norma revogada, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005236-87.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005236-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CORREIO POPULAR S/A
ADVOGADO : JOAO INACIO CORREIA

REMETENTE : ANA PAULA ZATZ CORREIA
ENTIDADE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO . RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011416-26.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.011416-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : REGINA JUNQUEIRA DE MORAES
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
EXCLUIDO : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVOS LEGAIS - OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL NA DECISÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 25, INCISOS I e II DA LEI 8.212/91 - PRODUTOR RURAL - EC 20/98 - EXIGIBILIDADE DA COBRANÇA - RE 363852 - EC 20/98 - ARTIGO 195 CF - DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - AUSÊNCIA DE BITRIBUTAÇÃO - TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI 10.256/2001 - CONDENAÇÃO DA AUTORA NAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - AGRAVO LEGAL DA AUTORA IMPROVIDO - AGRAVO LEGAL DA UNIÃO PROVIDO.

1. Agravos Legais interpostos pelas partes contra a decisão que deu provimento ao agravo legal interposto pela União Federal.
2. Erro material verificado no dispositivo da decisão de fls. 218/221, passando o dispositivo a constar com a seguinte redação: "Pelo exposto, acolho o pedido formulado pela União e reconsidero a decisão, nos termos da fundamentação supra.
3. Exigibilidade da cobrança. Dois momentos distintos de cobrança: antes da edição da Emenda Constitucional nº. 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.
4. Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal

declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

5. Havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

6. A situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

7. Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

8. Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

9. Tendo em vista a improcedência do pedido, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

10. Agravo legal da apelante não provido.

11. Agravo legal da União provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006178-68.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006178-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COML/ DEL GUERRA LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA
No. ORIG. : 00061786820084036109 2 V_r PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.

3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010798-
28.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010798-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDIR TERUO TAKAHACHI
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00107982820094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006625-
49.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006625-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BARCELONA COM/ VAREJISTA E ATACADISTA S/A
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066254920094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007273-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL ITATIAIA LTDA
ADVOGADO : FLAVIA YOSHIMOTO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que

fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012929-64.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.012929-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINDICATO DA INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA NO ESTADO DE SAO PAULO SINDIBOR
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014820-23.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.014820-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARATAM RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00148202320094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO . RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016880-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016880-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAQUIMASA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00168806620094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006811-57.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.006811-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : QUARTZ COM/ E SERVICOS PROFISSIONAIS LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068115720094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003874-26.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003874-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : CONSORCIO GASTAU
ADVOGADO : OCTAVIO DE PAULA SANTOS NETO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00038742620094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005570-38.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005570-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVIO CORREA DE ASSUNCAO
ADVOGADO : LUANA RUIZ SILVA e outro
REPRESENTANTE : OCTACILIO RIBEIRO DE MENDONCA CORREA DE ASSUNCAO
ADVOGADO : LUANA RUIZ SILVA e outro
No. ORIG. : 00055703820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO DA RESTITUIÇÃO. RECONHECIMENTO. PRAZO DE CINCO ANOS DO AJUIZAMENTO. PARCIAL PROVIMENTO.

1. Inexistência de omissão quanto ao princípio do duplo grau de jurisdição. Apelação julgada monocraticamente. Exame do recurso pelo colegiado ao examinar o agravo legal.
2. Omissão quanto ao prazo prescricional de restituição. Recurso Extraordinário nº 566.621. A prescrição relativa aos tributos lançados por homologação, para as ações ajuizadas a partir de junho de 2005 ocorre no prazo de cinco anos da data do ajuizamento
3. Embargos de declaração parcialmente providos, sem efeitos modificativos. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração para sanar a omissão apontada, mantendo, contudo, na íntegra, a decisão embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013168-34.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013168-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUPPORT EDITORA E PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO MASCHIETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131683420104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001112-60.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.001112-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ASSOCITRUS ASSOCIACAO BRASILEIRA DE CITRICULTORES
ADVOGADO : JEFERSON DA ROCHA e outro
No. ORIG. : 00011126020104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005812-79.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005812-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WERNER HOTZ (= ou > de 60 anos) e outro
: ANDREA HOTZ
ADVOGADO : MILTON MAROCELLI e outro
No. ORIG. : 00058127920104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007714-67.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.007714-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANTONIO FERNANDO CICILIATI
ADVOGADO : MARCO ANTONIO VOLPON e outro
No. ORIG. : 00077146720104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007177-50.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007177-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : NOVA PLAST IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : FABIO RODRIGUES GARCIA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00071775020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADAS. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Omissão e contradição não configuradas. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. As embargantes pretendem, ao alegarem omissão e contradição, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recursos não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000630-76.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000630-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARTECOLA INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : AIRTOM PACHECO PAIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00006307620104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO . RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001114-88.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001114-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : OSMAR JOSE GIACON e outros
: OLIVIO JACON
: MERCEDES JOANNA MICHELETTI JACON
: SUELY JACON CAVINATTO
: MARIA INES JACON RODRIGUES ALHO
: MAURO JACON
ADVOGADO : ALFREDO BERNARDINI NETO e outro
No. ORIG. : 00011148820104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005268-40.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005268-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : TRANSPORTADORA BELMOK LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : ORLANDO DIAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00052684020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO PROVIDO.

1. Omissão configurada. A decisão embargada enquadra-se em hipótese prevista no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Verificada a omissão apontada, de rigor a reforma da decisão embargada para que se proceda à sua retificação, nos termos do voto proferido.
3. Recurso a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008816-96.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008816-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BRAFER CONSTRUCOES CIVIS E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00088169620114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. As embargantes pretendem, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a tese defendida, o que não é possível pela via eleita.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do CPC
4. Recursos não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0005007-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005007-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE AUGUSTO DE SOUSA JUNIOR
PACIENTE : DANIEL BENEDITO CRISP
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE SOUSA JUNIOR
CO-REU : ANTONIO HENRIQUE
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE SOUSA JUNIOR
No. ORIG. : 00052778220124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITO MODIFICATIVO. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. Os embargos de declaração em processo penal têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. O acórdão impugnado examinou a matéria suscitada no *habeas corpus*.
3. Na verdade o embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a sua tese, o que não é possível pela via escolhida.
4. Embargos conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0005008-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005008-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE AUGUSTO DE SOUSA JUNIOR

PACIENTE : ANTONIO HENRIQUE
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE SOUSA JUNIOR
CO-REU : DANIEL BENEDITO CRISP
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE SOUSA JUNIOR
No. ORIG. : 00052778220124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EFEITO MODIFICATIVO. IMPOSSIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. Os embargos de declaração em processo penal têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. O acórdão impugnado examinou a matéria suscitada no *habeas corpus*.
3. Na verdade o embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a sua tese, o que não é possível pela via escolhida.
4. Embargos conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0006386-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006386-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO
PACIENTE : ELIANA APARECIDA LOPES DOS REIS
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
No. ORIG. : 00016141420114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE. MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO. NOVO JULGAMENTO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração em processo penal têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 620 do CPP, uma vez que o acórdão impugnado examinou todas as questões postas.
3. Na verdade a embargante pretende a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a sua tese, o que não é possível pela via escolhida.
4. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS Nº 0006985-09.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.006985-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ALCEMIR SILVA 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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042270720104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS JULGADO PREJUDICADO. TRANSFERÊNCIA DO PRESO PARA OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.
1. Agravo regimental que impugna decisão que julgou prejudicado o presente *writ*, por meio do qual a impetrante objetiva a concessão de indulto ao paciente.
2. Não prospera o pleito da agravante, por meio do qual objetiva o prosseguimento do presente feito. A transferência do paciente Alcemir Silva para a Penitenciária Federal de Porto Velho/RO, altera a competência para a análise do pedido de indulto para o Juízo da Execução Penal de Porto Velho e, por consequência, torna esta e. Corte incompetente para a análise do presente *habeas corpus*.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00040 HABEAS CORPUS Nº 0014278-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014278-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : OSVALDO CORREA DE ALMEIDA
PACIENTE : ANDRYUS WILLIANS MOREIRA DE ALMEIDA reu preso
CODINOME : ANDRIUS WILLIANS MOREIRA DE ALMEIDA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO : FLAVIO ARRUDA GUILHERME

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO. EBCT. TENTATIVA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE REITERAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. A concessão de liberdade provisória está condicionada à ausência dos requisitos necessários à manutenção da prisão preventiva, nos termos do artigo 312 do CPP, hipótese não concretizada na situação em apreço.
2. Os indícios de autoria e materialidade do crime estão suficientemente delineados no auto de prisão em flagrante. O paciente foi prontamente reconhecido pelas duas vítimas.
3. O paciente responde a processo pelo cometimento do crime de porte ilegal de arma de fogo, tendo sido prestada fiança perante a autoridade policial quando da lavratura do flagrante.
4. De acordo com o depoimento das vítimas, o crime foi cometido com simulação de arma de fogo, além do concurso de agentes, o que agrava o delito e justifica a manutenção da prisão para garantir a ordem pública e para acautelar o meio social.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 9499/2013

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002857-19.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : JOSE ANTONIO CAVALCA FLORIS
ADVOGADO : WILSON DE MELLO CAPPIA e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : MELISSA GOMES CAVALCA FLORIS
: MARLI GOMES FLORIS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA EM CONCURSO MATERIAL COM SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. OBSERVÂNCIA DAS PENAS ISOLADAS DE CADA DELITO. SÚMULA 497 DO STJ. AUSÊNCIA DE CAUSA INTERRUPTIVA OU SUSPENSIVA.

1. Apelação da Defesa contra a sentença que condenou o réu à pena de 6 anos e 8 meses de reclusão, pela prática dos crimes descritos nos artigos 168-A, §1º, I e 337-A, incisos I e III, ambos do Código Penal, em concurso material.
2. A pretensão punitiva estatal encontra-se integralmente fulminada pela prescrição, para todos os crimes imputados ao apelante.
3. A sentença transitou em julgado para a acusação, havendo somente recurso da defesa. Assim, a contagem do prazo prescricional deve observar as penas isoladas para cada delito, impostas na sentença, descontado o aumento

da continuidade delitiva (Súmula 497 do STF).

4. Tendo-se em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre a publicação da sentença condenatória, e integrada pela sentença dos embargos de declaração, e a remessa do feito à revisão para inclusão em pauta de julgamento, uma vez que decorridos mais de 4 anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do réu.

5. Apelo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer e **declarar extinta a punibilidade** do réu JOSÉ ANTONIO CAVALCA FLORIS pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso V, e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, e **julgar prejudicada** a apelação, nos termos do voto-vista do Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, que foi acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal Vesna Kolmar e, em retificação de voto, pelo Juiz Federal Convocado Paulo Domingues.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1671/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010981-15.1994.4.03.6100/SP

95.03.068615-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: RADIO PANAMERICANA S/A e outro
	: SADIVE S/A DISTRIBUIDORA DE VEICULOS
ADVOGADO	: RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 94.00.10981-4 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de procedimento ordinário pela qual se requer o reconhecimento do direito à compensação dos valores referentes ao FINSOCIAL, pagos de outubro de 1989 a agosto de 1991, sobre os quais deve incidir correção monetária plena, com parcelas da COFINS, nos termos do art. 66 da Lei 8.383/91. Subsidiariamente, pleiteia-se a repetição do indébito, acrescido de juros de mora. Dá-se à causa o valor de R\$ 815.152,10, atualizado - R\$ 2.740,20.

O MM. Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de compensação e julgou procedente o pedido de repetição. Essa sentença, porém, foi reformada por este Tribunal, que determinou o retorno dos autos ao juízo de primeira instância para que fosse apreciado o pedido de compensação e somente subsidiariamente o de repetição.

Nova sentença foi proferida.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação em relação à autora Rádio Panamericana S/A e procedente em

relação à autora Sadive S/A Distribuidora de Veículos, para deferir a compensação com parcelas da COFINS, observada a prescrição decenal e corrigido o indébito pelos índices do Provimento 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996.

A ré foi condenada ao pagamento à autora Sadive S/A Distribuidora de Veículos das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado do indébito e a Rádio Panamericana S/A foi condenada a pagar à ré também as custas e os honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do pretensão indébito dessa autora.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

As autoras apelaram, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença por ofensa à coisa julgada, já que, interpretando erroneamente o acórdão deste Tribunal, desconsiderou a primeira sentença proferida nestes autos, quando não deveria fazê-lo. Pleitearam, ainda, a reforma da sentença em relação à autora Rádio Panamericana S/A, alegando que essa autora não é sociedade exclusivamente prestadora de serviço, não estando relacionada na lista anexa ao Decreto-lei 406/68 de que trata o art. 24 do Decreto 92.698/86, responsável pela regulamentação da tributação pelo FINSOCIAL.

Por fim, requereram a inclusão na correção monetária dos índices expurgados.

A União Federal também apelou para aduzir, preliminarmente, que a decisão é *ultra petita* ao fixar a taxa SELIC como juros de mora, índice não referido na petição inicial, e que a prescrição deve ser quinquenal. No mérito, aduziu a constitucionalidade da legislação combatida e a impossibilidade de aplicação de juros de mora.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Em sessão de 28 de março de 2007, a Terceira Turma deste Tribunal, por unanimidade, rejeitou as preliminares arguidas, deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e negou provimento à apelação das autoras, julgando-a em parte prejudicada, nos termos do voto do Relator.

A impetrante interpôs recurso especial em que pugnou pela aplicação do prazo prescricional decenal.

Dando provimento ao recurso especial, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu que a prescrição é decenal para os casos de lançamento por homologação, determinando o retorno dos autos para a continuidade do julgamento.

Decido.

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

O acórdão recorrido já analisou a legislação impugnada, pelo que passo a analisar a questão da correção monetária.

Quanto à correção do indébito, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.

Registre-se que devem ser considerados, para o cômputo da correção monetária, os índices estabelecidos nos Provimentos 24, de 29 de abril de 1997, 26, de 10 de setembro de 2001, e 64, de 28 de abril de 2005, todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, - que adotaram os critérios fixados nos Manuais de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, então aprovados pelo Conselho da Justiça Federal, - com a inclusão dos expurgos inflacionários ali previstos.

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Verifico, no entanto, que em relação à matéria aqui analisada é caso de não conhecer do apelo da impetrante, por falta de interesse em recorrer, na medida em que a sentença de primeiro grau já determinou a aplicação dos índices previstos no Provimento 26, além da SELIC, o qual contempla a correção plena (índices expurgados), como pretendido pela autoria.

Com relação à sucumbência, fica mantida a condenação da União ao pagamento de honorários, tal como fixados na sentença.

Ante o exposto, no tocante à matéria aqui analisada não conheço da apelação da impetrante quanto aos índices de correção monetária mantendo-se a sentença nesse aspecto, com fundamento no artigo 557 do CPC.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205350-89.1997.4.03.6104/SP

1999.03.99.088834-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : ANTONIO AUGUSTO DE SOUZA e outros
: FELISMINO FERNANDES DE CRISTO (= ou > de 65 anos)
: JOAO MARTINS DOS SANTOS
: MANOEL DOS SANTOS
: OLIVIA DA SILVA REIS
: PEDRO ROCHA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.02.05350-1 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração tirados de decisão de Relator que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação interposta pelos autores, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de correção de valores de aposentadoria de anistiados políticos.

Por meio de embargos de declaração opostos a fls. 421/422 os autores alegam, em síntese, que há contradição no *decisum* porque na fundamentação reconheceu-se ser devido o reajuste e, no dispositivo, negou-se provimento ao recurso.

É o necessário.

Decido.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

É o que constato no caso em apreço.

Inexiste a apontada contradição porque os embargantes mencionaram apenas trecho da decisão, olvidando do parágrafo seguinte que invocava a pacificação jurisprudencial para afirmar que a aposentadoria de anistiado político se submetia aos mesmos critérios de reajustes dos benefícios previdenciários até a entrada em vigor da MP 2.151/01.

Como o pedido se refere a período anterior à edição da medida provisória e não havendo prova nos autos de que o reajuste não foi concedido posteriormente, deve ser mantida a improcedência da ação.

Não há, portanto, qualquer reparo a ser realizado, encontrando-se o *decisum* claro e amparado na jurisprudência.

Ante o exposto, por ser manifestamente improcedente, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049930-98.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.049930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : S/A FABRICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS VIGOR
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelações e remessa oficial, em ação proposta para afastar a taxa de licenciamento de importação, recolhida no período de junho/89 a agosto/91, para efeito de compensação, com parcelas de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal (II, IPI, PIS, COFINS, CSL e IR (ou, de repetição), acrescida de correção monetária plena, juros e taxa SELIC.

Após acolhimento de embargos de declaração, a sentença condenou a requerida à restituição do indébito, observada a prescrição decenal, "*e cuja prova de pagamento conste dos presentes autos*", acrescida de correção monetária (Provimento 24/97 e 26/01), sendo fixada a sucumbência recíproca.

O apelo do contribuinte alegou, em síntese, que: **(1)** o termo inicial para contagem do prazo prescricional quinquenal é a data de publicação da Resolução 73 do Senado Federal; **(2)** independentemente de comprovação do prévio requerimento administrativo, tem direito à compensação do indébito com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, inclusive pelos termos do artigo 74 da Lei 9.430/96, alterado pelo artigo 49 da Lei 10.637/02; **(3)** as guias de recolhimento foram juntadas aos autos por amostragem, apenas para comprovar o indébito, tendo em vista que "*na presente ação declaratória discute apenas matéria de direito, visando à declaração do direito à compensação do que recolheu a maior a título de Taxa de Licenciamento de Importação*"; **(4)** o indébito deve ser corrigido plenamente, com a inclusão dos expurgos inflacionários postulados, inclusive do IPC-M-FGV do Plano Real (período julho a agosto/1994); **(5)** cabe a aplicação de juros compensatórios de 1% ao mês, contados do recolhimento indevido até dezembro de 1994, e, a partir de então, da taxa SELIC, ou, de juros de mora até dezembro de 1995, caso o entendimento seja de que a taxa SELIC é devida a partir de janeiro de 1996; e **(6)** não cabe a fixação da sucumbência recíproca, eis que logrou êxito na maior parte do pedido, devendo, pois, ser aplicada a condenação exclusiva da requerida, em 20% sobre o valor da causa.

O apelo fazendário alegou, em suma, que a prescrição é quinquenal; e que eventual restituição ou compensação deve observar os índices oficiais, sendo descabida a aplicação dos índices expurgados na correção monetária do indébito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

A Turma, em julgamento anterior, deu provimento à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial, para reconhecer a prescrição quinquenal, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 1% sobre o valor atualizado da causa, a qual foi atribuída o valor de R\$603.540,70 (seiscentos e três mil, quinhentos e quarenta reais e setenta centavos), válidos para janeiro de 2001, julgando, por consequência, prejudicada a apelação do contribuinte.

Interposto recurso especial, foi-lhe dado provimento para "*aplicar ao caso a tese dos 'cinco mais cinco' para a contagem da prescrição*", com o retorno dos autos a esta Corte, para prosseguimento no julgamento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme observado, a questão da prescrição foi definida pelo acórdão do Superior Tribunal de Justiça (f. 368vº/369), restando devolvido ao exame deste Tribunal, portanto, apenas as demais questões.

Em primeiro lugar, o mérito da taxa de licenciamento de importação (artigo 10 da Lei nº 2.145/53, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 7.690/88), não foi impugnado no apelo fazendário e nem pode ser examinado em remessa oficial, tendo em vista o artigo 19, § 2º, da Lei 10.522/2002, e o artigo 475, § 3º, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, é plenamente viável a devolução do indébito por meio de compensação, vez que, além de ter sido formulado na inicial, de forma alternativa, é certo - e cabe ressaltar - que a compensação e a repetição são formas autônomas e auto-excludentes de ressarcimento do indébito tributário.

Ademais, tendo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmado no sentido de que para compensação é suficiente a apresentação de alguns comprovantes de recolhimento, pois, por ocasião da liquidação, a prova do quantum será feita por todos os meios admitidos pelo Código de Processo Civil, resta perfeitamente factível a compensação com a juntada aos autos de guias de recolhimento por amostragem.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AGRESP 1.161.184, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 12/03/2010: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO (COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO MEDIANTE PRECATÓRIO). PROVA DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. 1. O STJ possui entendimento de que a prova do recolhimento indevido, em sua totalidade, somente é necessária por ocasião da especificação do quantum debeat. 2. Na demanda originária, a pretensão é voltada ao reconhecimento da existência do direito de restituição de tributo recolhido indevidamente, razão pela qual aos comprovantes juntados com a petição inicial outros podem ser anexados posteriormente. 3. Agravo Regimental não provido.**"

AGRESP 1.005.925, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 21/05/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO**

REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA. 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial. 2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença. 3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de Documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsps nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04. 4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção. 5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial. 6. Agravo regimental não-provido."

No tocante aos demais 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).

A propósito de tais regimes legais, destaca o Superior Tribunal de Justiça que (AGRESP 951.233, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 19/02/2009):

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

Portanto, assevera tal precedente, fundado em jurisprudência da 1ª Seção da Corte Superior, que na vigência da Lei 8.383/91, era admissível "a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal, sendo cediço, na Primeira Seção, que o

FINSOCIAL e a COFINS possuíam a mesma natureza jurídico-tributária, destinando-se, ambas, ao custeio da Previdência Social. Assente ainda, à época, que não eram compensáveis os indébitos do FINSOCIAL com os valores devidos a título de CSSL, de contribuição destinada ao PIS (este só compensável com o próprio PIS), de contribuições previdenciárias e, a fortiori, de impostos (REsp 78301/BA; e REsp 89038/BA)".

Posteriormente, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, no regime da Lei 9.430/96, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP 1.003.874, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/11/2008); e no regime da Lei 10.637/2002, independentemente de pedido ou autorização, mas sempre com observância dos respectivos e demais requisitos legais - "isto é, (a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação" (RESP 1.028.724, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 15/05/2008) -, incluindo, a partir da LC 104, de 10/01/2001, que inseriu o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, a exigência do trânsito em julgado da decisão judicial respectiva (AGRESP 1.061.094, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 26/11/2009).

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; REsp 548.711/PE, DJ de 25/04/2007; REsp 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).

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.

Em suma, na espécie, 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.

Em face do resultado acima destacado, considerando, especialmente, o período de prescrição fixado pelo v. acórdão do Superior Tribunal de Justiça, mantêm-se o reconhecimento da 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.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação fazendária e à remessa oficial, e dou parcial provimento à apelação do contribuinte, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001046-67.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001046-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : RIO CUBATAO LOGISTICA PORTUARIA LTDA
ADVOGADO : SILVIO CARLOS RIBEIRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Rio Cubatão Logística Portuária Ltda. contra ato coator do

Superintendente Regional da Receita Federal da 8ª Região Fiscal.

A impetrante afirma que adquiriu no exterior software de suporte tecnológico de suas atividades e que, por ocasião do pagamento das parcelas a que está obrigada, está em vias de sofrer a exigência do imposto de renda na fonte incidente sobre as remessas de dinheiro ao exterior, o que sustenta ser ilegal, cuja previsão se encontra na Portaria n. 181/1989, do Ministério da Fazenda.

Valor da causa fixado em R\$ 3.000,00 para 16/1/2002.

A liminar requerida foi concedida, para o fim de autorizar o impetrante a efetuar as remessas de dinheiro ao exterior sem que seja compelida ao recolhimento do imposto de renda na fonte.

Contra essa decisão, a União interpôs agravo de instrumento (AI n. 2002.03.00.004057-0), em que foi deferido o efeito suspensivo.

Em suas informações, a autoridade impetrada alega ser parte ilegítima para figurar no polo passivo.

Regularmente processado o feito, foi proferida sentença que acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Ante a prolação da sentença, o agravo de instrumento da União teve seu seguimento negado (fls. 131).

Apelou a impetrante pugnando pela reforma da sentença, sustentando que a autoridade impetrada é de fato a que pratica o ato coator, uma vez que supervisiona o recolhimento do tributo, consoante o disposto na Portaria n. 259/2001, do Ministério da Fazenda.

Com contrarrazões e regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, a autoridade impetrada não pode ser apontada como coatora uma vez que não tem a atribuição legal de promover a arrecadação e a cobrança do tributo.

De acordo com a então vigente Portaria n. 259/2001, editada pelo Ministério da Fazenda, as atribuições das Superintendências e Delegacias da Receita Federal estavam assim definidas:

"Art. 112. Às SRRF compete, em consonância com as diretrizes da SRF, nos limites de suas jurisdições, planejar, programar, supervisionar, acompanhar, controlar e avaliar as atividades de tributação, de arrecadação e cobrança, de atendimento ao contribuinte, de fiscalização, de controle aduaneiro, de tecnologia e de segurança de informação, e de programação e logística, bem assim as relacionadas com planejamento, organização, modernização e recursos humanos

[...]

Art. 125. Às DRF compete, quanto aos tributos e contribuições administrados pela SRF, desenvolver as atividades de arrecadação e cobrança, de atendimento ao contribuinte, de fiscalização, de controle aduaneiro, de tecnologia e de segurança de informação, e de programação e logística, bem assim as relacionadas com planejamento, organização, modernização e recursos humanos, nos limites de suas jurisdições."

Vê-se que as atividades da Superintendência se desenvolvem no plano do ordenamento e controle das atividades que se desenvolvem nas Delegacias - dentre outros -, às quais compete a efetiva atividade executória, esta, sim, potencialmente coatora.

Portanto, a autoridade apta a figurar como coatora é o Delegado da Receita Federal, e não o Superintendente, conforme suscitado nas "informações" e acolhido na sentença.

Embora admissível em tese, no caso não há como reconhecer a encampação do ato pelo superior hierárquico, na medida em que isso simplesmente não ocorreu.

A autoridade limitou-se a suscitar a preliminar de ilegitimidade passiva, sem contudo defender o ato atacado.

Nesse sentido já decidiu esta Turma, como demonstram os precedentes que cito:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. IMPETRAÇÃO DIRIGIDA CONTRA SUPERIOR HIERÁRQUICO DA AUTORIDADE COMPETENTE PARA A PRÁTICA DO ATO IMPUGNADO. SUPERIOR QUE SE DIZ IMPOSSIBILITADO DE DEFENDER A LEGALIDADE DO ATO IMPUGNADO E SE LIMITA A ARGUIR A ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA O MANDADO DE SEGURANÇA. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A TEORIA DA ENCAMPAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO POR SUPERIOR HIERÁRQUICO.

1. Extinção do processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva da autoridade impetrada.

2. Na hipótese, não há lugar para a aplicação da teoria da encampação de ato administrativo por superior hierárquico.

3. Tal teoria somente tem aplicação quando o superior hierárquico está em condições de defender a legalidade do ato impugnado por seu subordinado e efetivamente o faz.

4. A autoridade impetrada não se apresentou em condições de assumir a defesa do ato coator e limitou-se a

argüir sua ilegitimidade para estar no pólo passivo do mandado de segurança.

5. Indicada erroneamente a autoridade coatora pela impetrante, uma vez que o **Superintendente da Receita Federal**, nos termos da Portaria MF 259/2001 que vigia àquela época, não é a autoridade da qual emana diretamente o ato impugnado.

6. *Apelação improvida.*"

(AMS n. 2004.61.00.035298-1, Relator Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 4/12/2008, DJF3 16/12/2008, destaquei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPUGNAÇÃO À APLICAÇÃO DO PRECEITO. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO DESPROVIDO.

1. *Caso em que o que se verifica, de forma inequívoca, é que a matéria, em exame, encontra-se superada na jurisprudência, de acordo com a extensa invocação de precedentes, pela decisão agravada, legitimando, pois, o julgamento monocrático na forma adotada, sem qualquer ofensa ao princípio do devido processo legal e ao da ampla defesa.*

2. *Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que sendo direcionado o mandado de segurança a autoridade que não tem competência legal e administrativa para responder, revisar ou anular o ato imputado coator, resta clara a impossibilidade de processamento do writ, nos termos em que proposto.*

3. *Caso em que a irregularidade apontada, quanto à autoridade coatora, não foi sanada com a vinda das informações, pois estas foram prestadas pelo **Superintendente da Receita Federal** e não pelo **Delegado da Receita Federal**, aduzindo apenas a sua ilegitimidade passiva e não adentrando no mérito.*

4. *Agravo inominado desprovido.*

(AMS n. 1999.61.00.037764-5, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 7/3/2007, DJU 21/3/2007, destaquei)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença recorrida que extinguiu o processo sem resolução do mérito por ilegitimidade passiva da autoridade impetrada.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016159-09.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.016159-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: MULLER CEREAIS IMP/ E EXP/ LTDA e outros
	: GERALDO MULLER DE ANDRADE
	: AIRDES SELPRA DE SOUZA
	: ROBERTO CINTIO
	: IBANEZ ANTONIO TEIXEIRA LOCATELLI
	: ANIZIO RIBEIRO DE FARIAS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00161590920024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal movida pela União em face de Muller Cereais Imp/ e Exp/ Ltda e outros, pela qual

promove a cobrança judicial de crédito tributário relativo a IRPJ, vencido em 31/5/1993. Valor da CDA: R\$ 1.571.149,34, em 28/1/2002.

Após inúmeras tentativas de citação da empresa executada e seus sócios, o Juízo *a quo* determinou a intimação da exequente, a fim de que juntasse prova da suspensão ou interrupção do prazo prescricional, no prazo de 60 dias, tendo em vista que o débito estaria, aparentemente, prescrito (fls. 290, em 14/2/2011).

A exequente, de seu turno, manifestou-se em 13/7/2011, argumentando que, para a verificação correta de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional, seria necessária a análise do processo administrativo nº 10880.205183/2001-32, requisitado do arquivo geral em 27/5/2011 e requereu, também, o prazo adicional de 60 dias (fls. 292).

A União Federal foi intimada uma vez mais, mediante vista dos autos e, em 29/2/2012, requereu a suspensão do curso da execução fiscal por 120 dias, para aguardar a manifestação da Receita Federal sobre o processo administrativo a ela encaminhado (fls. 304).

Finalmente, a exequente teve vista dos autos, para que promovesse o andamento do feito no prazo de 48 horas, sob pena de sua extinção em razão da inércia (fls. 307) e manifestou-se às fls.308, requerendo nova vista dos autos, após 90 dias, ou a reabertura do prazo para recurso, tendo em vista a necessidade de devolução dos autos em 48 horas.

Foi proferida sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, pelo abandono da causa, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apelou a União sustentando ser impossível o abandono do interesse público, razão pela qual a execução fiscal não poderia ter sido extinta.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

O recurso da União Federal merece provimento.

As execuções fiscais, não obstante disciplinadas pela Lei nº 6.830/80, regem-se subsidiariamente pelas disposições do Código de Processo Civil, que prevê a extinção do feito por inércia do autor, sob o fundamento de que o processo não pode ficar paralisado por tempo indeterminado.

No caso em apreço, a sentença extinguiu de ofício a execução fiscal, sem resolução do mérito, ao argumento de ocorrência de abandono de causa. Entretanto, verifico que a exequente manifestou-se todas as vezes em que foi intimada, sempre requerendo dilação de prazo para manifestação, tendo em vista a necessidade de aguardar que a Receita Federal apreciasse o processo administrativo nº 10880.205183/2001-32, para a verificação correta de causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional.

Entendo que, diante da indisponibilidade do interesse público que embasa as execuções fiscais, a exequente não pode ser penalizada, apenas por ter requerido a dilação de prazos.

Com efeito, não se verificou, no caso, a inércia da Fazenda Nacional ante a intimação do Juízo *a quo* para que desse prosseguimento ao feito, o que poderia, eventualmente, ensejar a extinção da execução não embargada por abandono, caso em que seria prescindível o requerimento das partes, nos termos da Súmula 240 do STJ e o artigo 267, § 1º, do CPC.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - USUCAPIÃO - AUTOR QUE SE MANTEVE INERTE POR MAIS DE 30 DIAS - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO RÉU OU INTERESSADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 240 DESTA CORTE.

1 - Esta Corte, no que tange a exegese do art. 267, III, do CPC, firmou-se no sentido de que não é dado ao juiz extinguir o processo de ofício, sendo imprescindível o requerimento do réu, dado ser inadmissível presumir-se desinteresse do autor no prosseguimento e solução da causa (Súmula 240/STJ: "a extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu.")

2 - Recurso conhecido e provido para , cassando o decisum proferido pelo Tribunal a quo, determinar que o feito siga os seus ulteriores termos." - (RESP nº 698.512, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU de 21/03/05).

"EXECUÇÃO. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu" (Súmula nº 240-STJ). Recurso especial conhecido e provido." (RESP nº 442.866, Rel. Min. Barros Monteiro, DJU 02/12/02)

"PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu' (STJ - Súmula nº 240). Recurso especial conhecido, mas não provido." (RESP nº 189.659, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU 18/12/00).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para anular a sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de origem,

prossequindo-se a execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008648-84.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.008648-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS EMPREGADOS
DA ENERSUL LTDA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada por COOPERATIVA DE ECONOMIA E CRÉDITO MÚTUO DOS EMPREGADOS DA ENERSUL LTDA., com o objetivo de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS sobre atos praticados por ela.

Valor atribuído à causa - R\$ 1.000,00, em 16/7/2003.

A autora alega que as contribuições sobre a receita não podem ser exigidas das cooperativas porque significaria tributar os cooperados; porque a cooperativa só presta serviços não remunerados aos cooperados; e porque a cooperativa é desprovida de lucro e não obtém renda ou receita. Argumenta, também, que a isenção outrora concedida pela Lei Complementar 70/1991 não poderia ter sido revogada pela Medida Provisória 1858-6 e suas reedições, tendo em vista principalmente o disposto no artigo 146, III, c, no artigo 174, § 2º, e no artigo 246, da Constituição Federal.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando a União ao pagamento de honorários, fixados em R\$ 300,00.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União apelou, pretendendo a reforma da sentença.

Regularmente processado o feito, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1ª-A do CPC.

Nem todos os atos praticados por uma cooperativa são atos cooperados.

O ato cooperado é definido em lei como praticado "entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais" (art. 79, caput, Lei 5764/71).

O ato celebrado entre a cooperativa e terceiros, estranhos a ela ou seus associados, que não sejam também cooperativas, porém, não está contido nesse dispositivo legal e não conseguimos imaginar uma cooperativa prestadora de serviços que não se relacione com o público em geral, quem recebe o serviço.

Assim, não é sobre os atos cooperativos que devemos nos deter, mas sim sobre os atos não cooperativos, inclusive porque sobre os atos cooperativos não recai tributação pelas contribuições sociais, em virtude do que dispõe a Lei 5.764/71 sobre o ato cooperativo (que não implica operação de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria) e conforme reconhecido pela jurisprudência (RESP 954082 e RESP 812948).

A medida provisória 2.158-35 assim estabelece:

"Art. 15. As sociedades cooperativas poderão, observado o disposto nos arts. 2º e 3º da Lei n. 9.718 de 1998, excluir da base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP:

I- os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização de produto por eles entregue à

cooperativa;

II-as receitas de venda de bens e mercadorias a associados;

III-as receitas decorrentes da prestação, aos associados, de serviços especializados, aplicáveis na atividade rural, relativos a assistência técnica, extensão rural, formação profissional e assemelhadas;

IV-as receitas decorrentes do beneficiamento, armazenamento e industrialização de produção do associado;

V-as receitas financeiras decorrentes de repasse de empréstimos rurais contraídos junto a instituições financeiras, até o limite dos encargos a estas devidos.

§1º Para os fins do disposto no inciso II, a exclusão alcançará somente as receitas decorrentes da venda de bens e mercadorias vinculados diretamente à atividade econômica desenvolvida pelo associado e que seja objeto da cooperativa.

§2º Relativamente às operações referidas nos incisos I a V do caput:

I-a contribuição para o PIS/PASEP será determinada, também, de conformidade com o disposto no art. 13;

II-serão contabilizadas destacadamente, pela cooperativa, e comprovadas mediante documentação hábil e idônea, com a identificação do associado, do valor da operação, da espécie do bem ou mercadorias e quantidades vendidas."

Como se observa, a medida provisória 2.158-35 passou a tributar as cooperativas pela COFINS e pelo PIS, permitindo que algumas receitas não sejam contabilizadas na base de cálculo dos tributos.

As despesas dos incisos I, II e III nada mais são que atos cooperativos, definidos pelo artigo 79 da Lei 5.764/1971 como "praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais", não implicando em operação de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.

Em rigor, por isso, não podemos falar em revogação da isenção da COFINS previamente expressa na Lei Complementar 70/1991, pois os atos cooperativos não passaram a ser impositivos.

Se há faturamento a ser tributado, ele só pode ser decorrente de atos não cooperativos, estes sim tributados porque celebrados com terceiros.

Além disso, a lei que instituiu a isenção (Lei Complementar 70/1991), embora formalmente complementar, já foi reconhecida como materialmente ordinária pelo Supremo Tribunal Federal, tendo o Tribunal, inclusive, se manifestado pela constitucionalidade da revogação promovida pelo artigo 56 da Lei 9.430/1996 da isenção também concedida pela Lei Complementar 70/1991, porém, às sociedades prestadoras de serviços relativos a profissão regulamentada.

E, no que tange à instituição de isenções, o Código Tributário Nacional não impõe que o seja por meio de lei complementar (artigos 176 e 178), o que afastaria a tese de que o inciso I do art. 6º da Lei Complementar 70/91, especificamente ele, seria materialmente complementar.

Ainda que se argumente que as cooperativas mereçam tratamento diferenciado, nos termos dos artigos 146, III, c, e 174, § 2º, da Constituição, a lei complementar de que dependeria tal tratamento ainda não foi editada, não tendo a Lei 5.764/1971 sido recepcionada como lei complementar.

Observe-se, além disso, que o fato de merecerem tratamento diferenciado não significa que deverão ser beneficiadas necessariamente por imunidade ou isenção tributárias.

Especificamente quanto à contribuição ao PIS, as cooperativas já eram tributadas antes dessa medida provisória 2.158-35, pois dispunha a medida provisória 1212, que entrou em vigor em março de 1996 (RE 232896) e posteriormente foi convertida na Lei 9.715/1998, que:

"Art. 2º. § 1º. As sociedades cooperativas, além da contribuição sobre a folha de pagamento mensal, pagarão, também, a contribuição calculada na forma do inciso I, em relação às receitas decorrentes de operações praticadas com não associados".

Questiona-se a possibilidade de a Lei 9.715/1998 ter tributado as cooperativas, dada a criação da contribuição ao PIS por lei complementar.

A contribuição ao PIS, instituída antes da Constituição Federal de 1988, foi por ela recepcionada, pelo artigo 239. Entende-se que, após o seu delineamento pela Constituição Federal, pôde sofrer alterações por meio de lei ordinária. Por esse motivo, sem ofender o princípio da hierarquia das leis, a medida provisória 1212, com força de lei, e a posterior Lei 9.715/1998 puderam alterar a Lei Complementar 7/1970.

O Supremo Tribunal Federal se posicionou nesse sentido, no julgamento proferido na ADI 1417. A ementa da decisão tem o seguinte teor:

"Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP. Medida Provisória. Superação, por sua conversão em lei, da contestação do preenchimento dos requisitos de urgência e relevância. Sendo a contribuição expressamente autorizada pelo art. 239 da Constituição, a ela não se opõem as restrições constantes dos artigos 154, I e 195, § 4º, da mesma Carta. Não compromete a autonomia do orçamento da seguridade social (CF, art. 165, § 5º, III) a atribuição, à Secretaria da Receita Federal de administração e fiscalização da contribuição em causa. Inconstitucionalidade apenas do efeito retroativo imprimido à vigência da contribuição pela parte final do art. 18 da Lei nº 9.715-98."

Convém ressaltar a constitucionalidade da regulamentação de matéria tributária por meio de medida provisória. A Emenda Constitucional 32 alterou o artigo 62 da Constituição Federal, proibindo a utilização desse instrumento normativo na regulamentação de algumas matérias, dentre as quais não está previsto o direito tributário. E, anteriormente à edição da Emenda 32, o Supremo Tribunal Federal já havia firmado entendimento a esse respeito, admitindo como constitucional a medida provisória que dispusesse sobre matéria tributária.

Questiona-se também se as cooperativas poderiam ser tributadas sobre a folha de pagamento mensal e sobre o faturamento. Ambas as bases de cálculo estão previstas na Constituição Federal, de forma autônoma, sendo, portanto, válida a existência de contribuições sociais diferentes sobre elas.

Não procede, outrossim, a alegação de que as cooperativas não possuem receita ou faturamento. A própria Lei 5.764/1971 previu tal hipótese, disciplinando que as cooperativas deverão contabilizar em separado os resultados das operações de fornecimento de bens e serviços a não associados, de modo a permitir o cálculo para a incidência de tributos (artigos 86 e 87).

Se auferem receita e a tributação recai sobre ela, não há que se falar em tributação do patrimônio da sociedade ou em ofensa ao princípio da capacidade contributiva.

Válida, portanto, a tributação pelo PIS e pela COFINS com base na medida provisória 2.158-35.

A medida provisória 2.158-35, porém, determina que sejam observados os artigos 2º e 3º da Lei 9.718/1998. O Supremo Tribunal Federal, todavia, declarou que o alargamento promovido por esta lei é inconstitucional, motivo pelo qual a parte deve observar a base de cálculo posta na Lei Complementar 70/91, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual.

Peço vênia para transcrever a ementa do julgamento do RE 390.840/MG do STF, demonstrativo do posicionamento a ser seguido:

"CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada."

(STF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 9/11/2005, DJ 15/8/2006, p. 25)

Por fim, tendo em vista a sucumbência mínima da União, inverte os ônus da sucumbência, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 300,00, nos termos do artigo 21, parágrafo único do CPC.

Pelos fundamentos expostos, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para conceder em parte a segurança, afastando somente a base de cálculo imposta pela Lei 9.718/1998.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013434-50.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.013434-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : INSTITUTO ADVENTISTA CENTRAL BRASILEIRA DE EDUCACAO E ASSISTENCIA SOCIAL

ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA F LEITE DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ordinária com pedido de antecipação de tutela, objetivando a anulação do lançamento fiscal, pois foi autuada com base na exigência da COFINS, relativamente ao período de fevereiro/99 a maio/01, com base na Lei 9718/98, MP 1807/99 e reedições, MP 1858/99 e reedições, MP 1991/99 e reedições, MP 2037/00 e reedições e MP 2113/00 e reedições, nos termos do documento de fls. 54/73.

Alega que por ser entidade beneficente, nos termos do art. 195, § 7º, da CF e art. 55, da Lei 8212/91 e por ter atendido a legislação de regência, não está obrigada ao recolhimento da COFINS, alegando a inconstitucionalidade e ilegalidade da exação exigida.

Às fls. foi interposto agravo de instrumento pela União Federal que foi convertido em agravo retido, com fundamento no art. 527, II do CPC, estando em apenso a estes autos.

A r. sentença considerou que a autora cumpriu as exigências previstas no art. 195, § 7º da CF e art. 55 da Lei nº 8212/91, conforme se depreende dos documentos juntados, devendo ser exigida a COFINS até a edição da Lei 10833/03 em relação à base de cálculo, nos termos da LC 70/91 em face da declarada inconstitucionalidade pelo STF do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9718/98 e julgou procedente para reconhecer a imunidade da autora, declarar nulo o lançamento fiscal efetuado pela ré em face da imunidade, em face da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98. Em seguida, deu provimento aos embargos de declaração para confirmar a tutela deferida para determinar que a ré se abstenha de tomar qualquer medida tendente a exigi-la até o trânsito em julgado desta decisão.

Condenação da União Federal em honorários de 10% sobre o valor da causa corrigido. Sem custas ante o deferimento da justiça gratuita e da isenção que goza a ré.

Apelação interposta pela União alega a regularidade do auto de infração, pois foram computadas somente as receitas não vinculadas às atividades próprias que são passíveis de tributação, sendo que para as entidades de assistência social são isentas da COFINS apenas em relação às receitas relativas às atividades próprias, e, portanto, o auto de infração foi lavrado considerando-se apenas as receitas não abarcadas pela norma isentiva e também que nenhuma inconstitucionalidade assola a MP nº 2158/01, art. 14, X, pois a isenção do § 7º do artigo 195 da CF depende da observância de certos requisitos e desta feita conclui-se que a norma constitucional em foco tem eficácia contida, vindo a MP 2158/01 apenas conter a extensão normativa e assim é perfeitamente constitucional que a imunidade gozada de forma plena pelas instituições de educação e assistência social tenha seu exercício limitado por lei e também desnecessária a edição de lei complementar. Também alega a constitucionalidade da Lei nº 9718/98, bem como que a parte recorrida não comprovou todos os requisitos necessários para o reconhecimento da imunidade, em especial a apresentação de relatório de atividades ao INSS e se a parte recorrente ainda preenchia os requisitos no momento da prolação da decisão.

Contra-arrazoado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos dispostos no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Anoto a impossibilidade de apreciação do agravo de instrumento interposto pela União Federal convertido em agravo retido em apenso, ante a ausência de requerimento expresso, na forma disposta no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Compulsando-se os autos às fls. 54/73, verifica-se no auto de infração o termo de verificação fiscal onde foi relatado que a autora é instituição de fim assistencial, educacional e filantrópico.

Outrossim foi explicitado no referido auto de infração que a partir de 01/02/99, de acordo com o art. 14, X da MP 1858-6/99 e reedições (última MP 2158-35/01) são isentas da COFINS apenas as receitas das atividades próprias das instituições de caráter filantrópico e beneficentes de assistência social, considerando receitas de atividades próprias para efeito de aplicação dessa isenção as receitas típicas dessas entidades, assim compreendidas aquelas provenientes de contribuições, doações e subvenções recebidas, destinadas à manutenção da instituição e consecução de seus objetivos estatutários, sem caráter contraprestacional. Portanto, considerou que não estão abrangidas pela isenção as receitas decorrentes de atividades desempenhadas que são comuns aos demais agentes econômicos, como produção, venda de mercadorias, de caráter contraprestacional consideradas faturamento, desta feita, sujeitas a tributação além das referidas, as demais receitas auferidas, entre as quais, as decorrentes de aplicações financeiras, juros ativos, encargos, etc.

Assim, às fls. 57 dos autos no termo de verificação, a autoridade fiscal deixou explicitado que não estava abrangido pela isenção o faturamento relativo às atividades comuns aos demais agentes econômicos, como a venda de uniformes, de livros, de material escolar, vendas de mercadorias nas cantinas, serviços de Xerox, venda de laticínios, reembolso de utilização de habitação (aluguel de imóveis) descontados dos funcionários, aluguel de imobilizado e bem assim as demais receitas auferidas decorrentes de juros recebidos pelas mensalidades atrasadas,

juros e encargos ativos, rendimentos de aplicações financeiras e depósitos não identificados, considerando a autora autuada com base na exigência da COFINS, relativamente ao período de fevereiro/99 a junho/01. Por outro, com relação ao afastamento das disposições contidas no artigo 14, X, da Medida Provisória nº 2158-35/01, a matéria já foi apreciada pelo Plenário desta E. Corte, tendo sido proferida decisão, à unanimidade, no sentido do afastamento do citado artigo, com relação às entidades beneficentes de assistência social, nos termos do v. acórdão por mim relatado, publicado no D.E. 07/06/2013:

"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - COFINS - IMUNIDADE - ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91, ART. 6º, III - ISENÇÃO - ART. 14, X, DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2158-35/01.

1. O artigo 195, § 7º, da Constituição Federal disciplina a imunidade das entidades beneficentes em relação às contribuições para a seguridade social.
2. Embora a Constituição tenha aplicado o termo "isentas" no citado artigo, trata-se efetivamente de norma imunizatória, mas para estar acobertada pela imunidade, a instituição deve obedecer as exigências contidas nos ditames legais.
3. Mesmo que seja denominada "beneficente" uma determinada entidade, a imunidade dependerá de sua efetiva caracterização como tal, quer dizer, deverá preencher os requisitos legais para o enquadramento da entidade como beneficente de assistência social.
4. O inciso X, do art. 14, da Medida Provisória nº 2158-35/01, possibilitou a isenção da Cofins tão somente às receitas relativas às atividades "próprias" das entidades, limitando a aplicação do benefício fiscal, concluindo que as atividades "não próprias" não são alcançadas pela imunidade, restrição esta que a Lei Maior não estabeleceu.
5. Tal norma legal revogou o disposto no inciso III, do artigo 6º da LC nº 70/91, que dispõe que as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas na lei, são isentas da contribuição da Cofins.
6. Esta revogação não ocorreu em relação aos requisitos a serem preenchidos pelas entidades beneficentes para o gozo do benefício, mas tão somente no que se refere ao tipo de receita para fins de definição da isenção, pois, a LC nº 70/91 conferiu a isenção a todas as receitas da entidade beneficente de assistência social, sem fazer distinção entre atividades "próprias" e "impróprias ou não próprias", repetindo ditame do Texto Maior.
7. A legislação aqui tratada extrapolou os limites impostos pelo artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, o qual não delegou à lei a definição do conteúdo material do benefício, isto é, o tipo de receita a ser excluída da tributação, mas delegou à lei somente a fixação dos requisitos a serem cumpridos, para fins de enquadramento das entidades como sendo "beneficentes de assistência social".
8. Mesmo que se trate de valores decorrentes de operações "impróprias" ou "não próprias", não há como impor o recolhimento da contribuição, uma vez que, como já dito, a Constituição atribuiu à regulamentação legal o próprio enquadramento no conceito de entidade beneficente, mas não as atividades ou operações que poderiam ou não vir a ser tributadas.
9. As alterações impostas pelo art. 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2158-35/01, levam à sua inconstitucionalidade, pois mais que regulamentar, limitam o alcance da imunidade constitucional, vez que não seria lícito à medida provisória se sobrepor à imunidade constitucional para não reconhecê-la, ao conceder isenção para as receitas de "operações próprias" e, por outro lado, impor a tributação das receitas decorrentes de operações "não próprias", entendidas estas últimas, como aquelas que não possuem caráter contraprestacional direto, mas que provêm de atividades que não se encontram diretamente relacionadas às suas atividades essenciais.
10. Ao declarar de forma ampla a imunidade, o constituinte pretendeu que qualquer receita, "própria ou imprópria", quando auferida pela entidade beneficente de assistência social, estaria vinculada à atividade-fim protegida, mesmo porque o artigo 195, § 7º não fez tal distinção, mas tão somente limitou a obtenção da imunidade em relação apenas aos requisitos para enquadrar a entidade como beneficente de assistência social, determinados por lei.
11. Havendo norma constitucional que estabelece imunidade para as entidades beneficentes, lei infraconstitucional não pode limitar tal benefício, como o fez o dispositivo legal em discussão.
12. Mesmo que se admita que o texto constitucional que garante a imunidade, tenha outorgado ao legislador infraconstitucional a competência para estabelecer critérios que possam regular o exercício da imunidade, não foi outorgada a possibilidade de este restringir uma limitação ao poder de tributar, como ocorreu no inciso X, do artigo 14, da MP nº 2158-35/01, o qual delimitou a extensão da imunidade apenas às receitas provenientes das atividades próprias da entidade.
13. Tendo o legislador infraconstitucional restringido a vontade do constituinte, que estabeleceu o benefício fiscal, ora discutido, às entidades beneficentes de assistência social, e somente a elas, uma vez atendidas as exigências estabelecidas em lei, sem qualquer restrição com relação ao tipo de atividade por elas desenvolvida, mister se faz concluir pela inconstitucionalidade do dispositivo legal ora apreciado.

14. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, no que tange às entidades de assistência social, frente à norma constitucional prevista no artigo 195, § 7º."

Ante as disposições contidas no referido julgado, conclui-se que, havendo norma constitucional que estabelece imunidade para as entidades beneficentes, lei infraconstitucional não pode limitar tal benefício, como o fez o dispositivo legal em discussão.

Assim, é de se ressaltar, ainda que se admita que o texto constitucional que garante a imunidade tenha outorgado ao legislador infraconstitucional a competência para estabelecer critérios que possam regular o exercício da imunidade, não lhe foi outorgada a possibilidade de restringir uma limitação ao poder de tributar, como ocorreu no inciso X, do artigo 14, da MP nº 2158-35/01, o qual delimitou a extensão da imunidade apenas às receitas provenientes das atividades próprias da entidade.

"In casu" não merece análise dos requisitos exigidos para a concessão do gozo da imunidade nos termos do art. 55 da Lei 8212/91, pois no presente feito não se discute ser ou não a autora instituição de fim assistencial, educacional e filantrópico, vez que houve apenas a limitação do benefício da isenção, na medida em que no lançamento fiscal foram consideradas isentas da COFINS apenas as receitas das atividades próprias das instituições de caráter filantrópico e beneficentes de assistência social.

Também prejudicada a análise do reconhecimento de inconstitucionalidade da base de cálculo do art. 3º, § 1º da Lei nº 9718/98 em face do afastamento da restrição do inciso X, do artigo 14, da MP nº 2158-35/01 e consequente aplicação da imunidade do art. 195, § 7º da CF.

Portanto, tendo sido o auto de infração lavrado, impondo incidência da COFINS em relação às receitas não abrangidas pela norma isentiva, relativamente ao período de fevereiro/99 a maio/01, a sentença deve ser mantida sob outro fundamento, para a anulação do lançamento fiscal, em face do afastamento da restrição do inciso X, do art. 14, da MP nº 2158-35/01 e consequente aplicação da imunidade prevista no art. 195, § 7º da CF.

Por fim, tendo em vista a procedência do pedido, a sucumbência deve ser arcada pela União Federal.

Todavia, dado o elevado valor da causa (R\$ 158.486,90 em novembro/03) fixo os honorários advocatícios em 5% sobre o valor atualizado dado à causa.

Isto posto, na forma estabelecida no "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo convertido em retido interposto pela União Federal, nego seguimento à apelação da União Federal e dou provimento parcial à remessa oficial para estabelecer a sucumbência na forma supramencionada.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001168-16.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.001168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LEVI RODRIGUES VIANA
No. ORIG. : 00011681620034036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União, em face de sentença que, diante da unificação do processamento do presente feito ao executivo fiscal de nº 0001167-31.2003.403.6110 (2003.61.10.0011167-8) declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VI do Código de Processo Civil, por considerar ausente o interesse de agir (valor da CDA: R\$ 156.885,58, em 25/11/2002). Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apela a exequente para requerer a reforma da sentença, ao argumento de que não há embasamento legal para a extinção das execuções fiscais reunidas, nos termos do artigo 28 da Lei nº 6.830/80.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Em primeiro lugar, no que tange ao apensamento dos feitos, entendo que a reunião de processos é medida que poderá ser tomada pelo juiz a requerimento das partes, de acordo com o artigo 28 da Lei de Execuções Fiscais. Logo, fica a inteiro critério do magistrado deferir ou não o pedido feito nesse sentido. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REUNIÃO DE PROCESSOS CONTRA O MESMO DEVEDOR: FACULDADE DO JUIZ. RECURSO PROVIDO.

I - A reunião dos processos executivos fiscais contra o mesmo devedor constitui faculdade outorgada ao juiz, e não obrigatoriedade.

II - Inteligência do 'caput' do art. 28 da Lei 6.830/1980.

III - Precedente do extinto TFR: ac 112.362/PE.

IV - Recurso especial conhecido e provido, sem discrepância."

(RESP 62762, Segunda Turma, Relator Ministro Adhemar Maciel, DJ 16/12/1996)

Ademais, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, *"a apensação de autos de execuções fiscais é providência de caráter administrativo, independe de conexão entre as causas, não interfere no processamento autônomo dos embargos do devedor, enfim, não acarreta prejuízo algum ao direito de defesa"* (AG 204.880/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, j. 19/11/1998, v.u., DJ 1/2/1999).

É certo que o apensamento de execuções fiscais contra um mesmo devedor tem o escopo de atender aos princípios da economia e da celeridade processual.

Entretanto, o Juízo *a quo*, ao determinar a unificação do processamento das execuções fiscais, determinou, também, o traslado das principais peças do vertente processo para o "principal" - nº 0001167-31.2003.403.6110 (2003.61.10.0011167-8). Assim, realizou verdadeiro aditamento daquela execução fiscal, acrescentando as demais dívidas e, ao final, determinou a extinção das demais execuções fiscais, diante da ausência de interesse processual. A apelante aduz, corretamente, que *"o traslado das peças originais dos autos apensados para os principais e a posterior extinção daqueles somente causa tumulto processual, uma vez que diversas petições iniciais serão encartadas aleatoriamente nos autos principais, os quais, geralmente, são volumosos e divididos em vários volumes, dificultando, ainda mais, seu manuseio"*.

De efeito, o procedimento adotado pelo Juízo *a quo* não encontra guarida no ordenamento jurídico, acarreta tumulto processual e dificulta a análise de questões processuais, implicando possível cerceamento de defesa. Assim, entendo que a r. sentença deve ser reformada, a fim de que seja desfeito o traslado das peças e que os presentes autos sejam apensados à execução fiscal nº 0001167-31.2003.403.6110 (2003.61.10.0011167-8).

A respeito do tema, vale destacar o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CUMULAÇÃO SUPERVENIENTE. REUNIÃO DE VÁRIAS EXECUÇÕES FISCAIS CONTRA O MESMO DEVEDOR. ART. 28 DA LEI 6.830/80. FACULDADE DO JUIZ.

1. A reunião de processos contra o mesmo devedor, por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do art. 28 da Lei 6.830/80, é uma faculdade outorgada ao juiz, e não um dever. (Precedentes: REsp 1125387/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 08/10/2009; AgRg no REsp 609.066/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 19/10/2006; EDcl no AgRg no REsp 859.661/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2007, DJ 16/10/2007; REsp 399657/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 22/03/2006; AgRg no Ag 288.003/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2000, DJ 01/08/2000; REsp 62.762/RS, Rel. Ministro ADHEMAR MACIEL, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/1996, DJ 16/12/1996)

2. O artigo 28, da lei 6.830/80, dispõe: "Art. 28 - O Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor."

3. A cumulação de demandas executivas é medida de economia processual, objetivando a prática de atos únicos que aproveitem a mais de um processo executivo, desde que preenchidos os requisitos previstos no art. 573 do CPC c/c art. 28, da Lei 6.830/80, quais sejam: (i) identidade das partes nos feitos a serem reunidos; (ii) requerimento de pelo menos uma das partes (Precedente: Resp 217948/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 02/05/2000); (iii) estarem os feitos em fases processuais análogas; (iv) competência do juízo.

4. Outrossim, a Lei de Execução Fiscal impõe como condição à reunião de processos a conveniência da unidade da garantia, vale dizer, que haja penhoras sobre o mesmo bem efetuadas em execuções contra o mesmo devedor, vedando, dessa forma, a cumulação sucessiva de procedimentos executórios, de modo que é defeso à Fazenda Pública requerer a distribuição de uma nova execução, embora contra o mesmo devedor, ao juízo da primeira.

5. Não obstante a possibilidade de reunião de processos, há que se distinguir duas situações, porquanto geradoras de efeitos diversos: (i) a cumulação inicial de pedidos (títulos executivos) em uma única execução fiscal, por aplicação subsidiária das regras dos arts. 292 e 576 do CPC, em que a petição inicial do executivo fiscal deve ser acompanhada das diversas certidões de dívida ativa; (ii) a cumulação superveniente, advinda da

cumulação de várias ações executivas (reunião de processos), que vinham, até então, tramitando isoladamente, consoante previsão do art. 28, da Lei 6.830/80.

6. A cumulação de pedidos em executivo fiscal único revela-se um direito subjetivo do exequente, desde que atendidos os pressupostos legais. (Precedentes: REsp 1110488/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 988397/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 01/09/2008; REsp 871.617/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2008, DJe 14/04/2008)

7. Ao revés, a reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente.

8. O Sistema Processual Brasileiro, por seu turno, assimila esse poder judicial de avaliação da cumulação de ações, como se observa no litisconsórcio recusável ope legis (art. 46, parágrafo único do CPC) e na cumulação de pedidos (art. 292 e parágrafos do CPC).

9. In casu, restou assentada, no voto condutor do acórdão recorrido, a inobservância aos requisitos autorizadores da cumulação de demandas executivas, verbis: "O julgador de piso fundamentou sua decisão no fato de que o número excessivo de executivos fiscais, em fases distintas, importará em tumulto no processamento dos mesmos, verbis: "Tendo em vista o número excessivo de executivos fiscais com fases distintas, conforme informação de fl. 37/44, indefiro o pedido de reunião dos feitos pela dificuldade que causaria ao processamento dos mesmos." Não há qualquer demonstração, por parte da exequente, de que todas as ações se encontram na mesma fase procedimental, de modo que, em juízo de cognição sumária, se afigura correta a decisão do magistrado."

10. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - g.m.

(RESP 1158766, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, j. 08/09/10, DJE 22/09/2010)

No mesmo sentido, cito decisões proferidas no âmbito desta Terceira Turma: AC nº 2001.61.10.005861-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJ 26/4/2012; AC nº 2001.61.10.009066-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 19/01/2012).

Pelo exposto, com fundamento artigo 557, § 1º-A do CPC, dou provimento à apelação e determino o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001169-98.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.001169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LEVI RODRIGUES VIANA
No. ORIG. : 00011699820034036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União, em face de sentença que, diante da unificação do processamento do presente feito ao executivo fiscal de nº 0001167-31.2003.403.6110 (2003.61.10.0011167-8) declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VI do Código de Processo Civil, por considerar ausente o interesse de agir (valor da CDA: R\$ 181.001,79, em 25/11/2002). Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apela a exequente para requerer a reforma da sentença, ao argumento de que não há embasamento legal para a extinção das execuções fiscais reunidas, nos termos do artigo 28 da Lei nº 6.830/80.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Em primeiro lugar, no que tange ao apensamento dos feitos, entendo que a reunião de processos é medida que poderá ser tomada pelo juiz a requerimento das partes, de acordo com o artigo 28 da Lei de Execuções Fiscais. Logo, fica a inteiro critério do magistrado deferir ou não o pedido feito nesse sentido. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REUNIÃO DE PROCESSOS CONTRA O MESMO DEVEDOR: FACULDADE DO JUIZ. RECURSO PROVIDO.

I - A reunião dos processos executivos fiscais contra o mesmo devedor constitui faculdade outorgada ao juiz, e não obrigatoriedade.

II - Inteligência do 'caput' do art. 28 da Lei 6.830/1980.

III - Precedente do extinto TFR: ac 112.362/PE.

IV - Recurso especial conhecido e provido, sem discrepância."

(RESP 62762, Segunda Turma, Relator Ministro Adhemar Maciel, DJ 16/12/1996)

Ademais, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, *"a apensação de autos de execuções fiscais é providência de caráter administrativo, independe de conexão entre as causas, não interfere no processamento autônomo dos embargos do devedor, enfim, não acarreta prejuízo algum ao direito de defesa"* (AG 204.880/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, j. 19/11/1998, v.u., DJ 1/2/1999).

É certo que o apensamento de execuções fiscais contra um mesmo devedor tem o escopo de atender aos princípios da economia e da celeridade processual.

Entretanto, o Juízo *a quo*, ao determinar a unificação do processamento das execuções fiscais, determinou, também, o traslado das principais peças do vertente processo para o "principal" - nº 0001167-31.2003.403.6110 (2003.61.10.0011167-8). Assim, realizou verdadeiro aditamento daquela execução fiscal, acrescentando as demais dívidas e, ao final, determinou a extinção das demais execuções fiscais, diante da ausência de interesse processual. A apelante aduz, corretamente, que *"o traslado das peças originais dos autos apensados para os principais e a posterior extinção daqueles somente causa tumulto processual, uma vez que diversas petições iniciais serão encartadas aleatoriamente nos autos principais, os quais, geralmente, são volumosos e divididos em vários volumes, dificultando, ainda mais, seu manuseio"*.

De efeito, o procedimento adotado pelo Juízo *a quo* não encontra guarida no ordenamento jurídico, acarreta tumulto processual e dificulta a análise de questões processuais, implicando possível cerceamento de defesa. Assim, entendo que a r. sentença deve ser reformada, a fim de que seja desfeito o traslado das peças e que os presentes autos sejam apensados à execução fiscal nº 0001167-31.2003.403.6110 (2003.61.10.0011167-8).

A respeito do tema, vale destacar o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CUMULAÇÃO SUPERVENIENTE. REUNIÃO DE VÁRIAS EXECUÇÕES FISCAIS CONTRA O MESMO DEVEDOR. ART. 28 DA LEI 6.830/80. FACULDADE DO JUIZ.

1. A reunião de processos contra o mesmo devedor, por conveniência da unidade da garantia da execução, nos termos do art. 28 da Lei 6.830/80, é uma faculdade outorgada ao juiz, e não um dever. (Precedentes: REsp 1125387/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 08/10/2009; AgRg no REsp 609.066/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 19/10/2006; EDcl no AgRg no REsp 859.661/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2007, DJ 16/10/2007; REsp 399657/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2006, DJ 22/03/2006; AgRg no Ag 288.003/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2000, DJ 01/08/2000; REsp 62.762/RS, Rel. Ministro ADHEMAR MACIEL, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/1996, DJ 16/12/1996)

2. O artigo 28, da lei 6.830/80, dispõe: "Art. 28 - O Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor."

3. A cumulação de demandas executivas é medida de economia processual, objetivando a prática de atos únicos que aproveitem a mais de um processo executivo, desde que preenchidos os requisitos previstos no art. 573 do CPC c/c art. 28, da Lei 6.830/80, quais sejam: (i) identidade das partes nos feitos a serem reunidos; (ii) requerimento de pelo menos uma das partes (Precedente: Resp 217948/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 02/05/2000); (iii) estarem os feitos em fases processuais análogas; (iv) competência do juízo.

4. Outrossim, a Lei de Execução Fiscal impõe como condição à reunião de processos a conveniência da unidade da garantia, vale dizer, que haja penhoras sobre o mesmo bem efetuadas em execuções contra o mesmo devedor, vedando, dessa forma, a cumulação sucessiva de procedimentos executórios, de modo que é defeso à Fazenda Pública requerer a distribuição de uma nova execução, embora contra o mesmo devedor, ao juízo da primeira.

5. Não obstante a possibilidade de reunião de processos, há que se distinguir duas situações, porquanto geradoras de efeitos diversos: (i) a cumulação inicial de pedidos (títulos executivos) em uma única execução fiscal, por aplicação subsidiária das regras dos arts. 292 e 576 do CPC, em que a petição inicial do executivo fiscal deve ser acompanhada das diversas certidões de dívida ativa; (ii) a cumulação superveniente, advinda da

cumulação de várias ações executivas (reunião de processos), que vinham, até então, tramitando isoladamente, consoante previsão do art. 28, da Lei 6.830/80.

6. A cumulação de pedidos em executivo fiscal único revela-se um direito subjetivo do exequente, desde que atendidos os pressupostos legais. (Precedentes: REsp 1110488/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 988397/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 01/09/2008; REsp 871.617/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2008, DJe 14/04/2008)

7. Ao revés, a reunião de diversos processos executivos, pela dicção do art. 28, da LEF, ressoa como uma faculdade do órgão jurisdicional, não se tratando de regra cogente, máxime em face do necessário juízo de conveniência ou não da medida, o que é aferível casuisticamente.

*8. O Sistema Processual Brasileiro, por seu turno, assimila esse poder judicial de avaliação da cumulação de ações, como se observa no litisconsórcio recusável *ope legis* (art. 46, parágrafo único do CPC) e na cumulação de pedidos (art. 292 e parágrafos do CPC).*

9. In casu, restou assentada, no voto condutor do acórdão recorrido, a inobservância aos requisitos autorizadores da cumulação de demandas executivas, verbis: "O julgador de piso fundamentou sua decisão no fato de que o número excessivo de executivos fiscais, em fases distintas, importará em tumulto no processamento dos mesmos, verbis: "Tendo em vista o número excessivo de executivos fiscais com fases distintas, conforme informação de fl. 37/44, indefiro o pedido de reunião dos feitos pela dificuldade que causaria ao processamento dos mesmos." Não há qualquer demonstração, por parte da exequente, de que todas as ações se encontram na mesma fase procedimental, de modo que, em juízo de cognição sumária, se afigura correta a decisão do magistrado."

10. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - g.m.

(RESP 1158766, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, j. 08/09/10, DJE 22/09/2010)

No mesmo sentido, cito decisões proferidas no âmbito desta Terceira Turma: AC nº 2001.61.10.005861-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJ 26/4/2012; AC nº 2001.61.10.009066-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJ 19/01/2012).

Pelo exposto, com fundamento artigo 557, § 1º-A do CPC, dou provimento à apelação e determino o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020559-32.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.020559-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO SPINOLA LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00205593220034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 26 da LEF (valor da CDA: R\$ 7.223,19 em 24/2/2003).

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente/apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, devidamente atualizados, nos termos do art. 20, § 4º do CPC (fls. 39).

A apelante pugna pela exclusão da verba honorária, com fundamento no artigo 26 da LEF e em observância ao princípio da causalidade (fls. 42/45).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a

jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária. Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

No caso concreto, citada, a executada apresentou petição, informando sua adesão ao PAES, como forma de

parcelamento do débito cobrado nesta execução (fls. 20), o que está comprovado no extrato de fls. 25.

Consequentemente, foi suspensa a execução fiscal, em 23/6/2004 (fls. 26).

A inscrição em dívida ativa veio a ser extinta, em 19/2/2004, consoante se infere do extrato de fls. 30 e, por este motivo, a União Federal requereu a extinção da execução fiscal.

Ora, a adesão do contribuinte a programa de parcelamento de débitos é uma faculdade da pessoa jurídica. No entanto, aderindo ao Programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irrevogável.

Uma das condições exigidas pelos citados instrumentos normativos é precisamente a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos incluídos no Programa.

Assim, confessada a dívida pela executada, não se há falar em ilegalidade ou arbitrariedade da Receita Federal em ajuizar a presente execução fiscal.

Dessa maneira, assiste razão à apelante/exequente, devendo ser reformada a sentença para excluir a condenação da União em honorários, tendo em vista que, no presente caso, não se configura o ajuizamento irregular de execução fiscal, diante de indevida inscrição em dívida ativa.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União para excluir sua condenação em honorários, com fundamento no art. 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0071454-94.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.071454-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: SUPER MERCADO KOTI LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00714549420034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial contra sentença de extinção de execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada, considerando inexistente a responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

À f. 171 a Fazenda Nacional informou a não interposição de recurso de apelação, *"considerando que a falência, por si só, não dá ensejo ao redirecionamento da execução em face dos sócios gerentes da falida e que o tributo em execução não enseja responsabilidade solidária destes com a sociedade da qual faziam parte. Não há, ainda, nos autos, evidências que indiquem que algum deles cometeu irregularidade que os torne responsáveis pela dívida"*.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, tendo em vista o pedido expresso da Fazenda Nacional informando a não interposição de recurso voluntário, resta inviável o reexame da r. sentença, pela remessa oficial, conforme expressamente previsto pelo artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522/02 (*verbis*: "A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório"), que remete ao respectivo § 1º (*verbis*: "Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá manifestar expressamente o seu desinteresse em recorrer").

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022967-14.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022967-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FINANCEIRA ALFA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação mandamental pela qual a impetrante requer seja a autoridade impetrada compelida a expedir certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, bem como excluir seu nome do CADIN, ao fundamento de que os débitos apontados pela Procuradoria da Fazenda Nacional encontram-se quitados ou com a exigibilidade suspensa.

Foi concedida a medida liminar, para o fim de determinar a expedição da certidão requerida.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, garantindo à impetrante a expedição da certidão prevista no art. 206 do CTN, desde que os únicos óbices à sua emissão fossem os débitos mencionados nos autos. Sentença sujeita à remessa necessária.

Interpostos embargos de declaração, estes foram providos para, suprimindo a omissão, determinar à autoridade impetrada que se abstenha de inscrever a impetrante junto ao CADIN em razão dos débitos descritos neste processo.

Apela a União Federal, alegando, preliminarmente, que, sendo a liminar plenamente satisfativa, verifica-se a ocorrência de causa superveniente que retira o interesse de agir da impetrante no presente feito, esgotando-se, assim, o seu objeto.

No mérito, aduz que cinco novos débitos fiscais em nome da impetrante foram inscritos em dívida ativa da União, posteriormente à impetração, constituindo óbice à emissão da certidão positiva com efeitos de negativa. Sustenta, ainda, que, quanto aos débitos mencionados na inicial, a impetrante não logrou comprovar de plano a suspensão da sua exigibilidade, razão pela qual não há direito líquido e certo a ser garantido. Especificamente quanto à inscrição em dívida ativa nº 80.6.00.000822-25, afirma que a liminar que lhe suspendia a exigibilidade restou cassada em outubro de 2004, por força da sentença proferida no Mandado de Segurança nº 1999.61.00.060525-3, justificando a denegação da presente ordem.

Em contrarrazões, alega a impetrante que, embora tenha sido denegada a segurança no processo nº 1999.61.00.060525-3, a dívida fiscal de número 80.6.00.000822-25 permanece com a exigibilidade suspensa, pois foi ajuizada a correspondente execução fiscal (nº 2004.61.82.0638438), na qual houve penhora em dinheiro do valor total do débito, com a interposição dos competentes embargos do devedor.

O Ministério Público Federal, por sua Procuradoria Regional, opinou pelo prosseguimento do feito.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Afasto, de início, a preliminar trazida no apelo fazendário, porquanto não há que se falar em perda de objeto superveniente do mandado de segurança em razão da concessão do pleito deduzido por força da medida liminar, devendo o direito líquido e certo ser reconhecido na Instância *a quo*, e, posteriormente, confirmado em sede recursal.

Com efeito, depreende-se dos documentos acostados aos autos que a certidão de regularidade fiscal só foi expedida após o deferimento da medida liminar, não cabendo aqui, portanto, a extinção do feito sem exame do mérito.

Nesse sentido já se manifestou esta Corte Federal, conforme exemplos a seguir:

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE PENDÊNCIAS INFORMADA PELA AUTORIDADE COATORA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. ARROLAMENTO DE BENS COMO CONDIÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE.

1. *A despeito do reconhecimento de regularização das pendências apontadas na exordial por parte da autoridade, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter a autoridade informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão, o que não ocorreu.*

2. *Quanto à exigência de arrolamento de bens imóveis para processamento do recurso, restaram total e completamente superadas as discussões com a edição da Súmula Vinculante nº 21, pelo c. Supremo Tribunal Federal.*

3. *Precedentes da Turma.*

4. *Apelação e remessa oficial improvidas.*

(TERCEIRA TURMA, AMS 0028017-50.2006.4.03.6100, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 16/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012)

"ADMINISTRATIVO. LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. PERDA DE OBJETO. EXCESSO DE PRAZO. LEI Nº 9.051/95. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.

1. *A concessão da liminar não caracteriza perda de objeto da ação, pois, embora de natureza satisfativa, não tem o condão de esvaziar a pretensão, uma vez que eventual denegação da ordem ao final da ação tornará ineficaz a liminar. Súmula 405 do STF.*

(...)"

(AMS 2005.61.00.014299-1, Primeira Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 8/1/2008, DJU de 26/2/2008, p. 1065)

No que tange à alegação da apelante de que a existência de cinco novas dívidas posteriores à impetração impediriam a concessão da ordem, não há interesse recursal nesse tocante, tendo que vista que a sentença foi clara ao determinar a expedição da certidão de regularidade fiscal "*se apenas em face dos débitos supra mencionados estiver sendo negada*".

Ademais, é certo que débitos surgidos posteriormente ao ajuizamento da ação não podem ser determinantes para o julgamento do feito, pois as pendências discutidas na exordial eram os únicos fundamentos do ato coator atacado pela impetração. Se os novos lançamentos eventualmente representem efetivos óbices à certificação da regularidade fiscal, a autoridade competente poderá negar a certidão.

Portanto, nesta parte, não merece ser conhecido o apelo fazendário.

Quanto ao mais, é certo que, de acordo com as regras insertas nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de certidão negativa de débito, desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

A impetrante, na inicial, alegou que a negativa por parte da autoridade agravada em fornecer a certidão de regularidade fiscal se deu pela existência de **oito débitos inscritos em dívida ativa**, conforme quadro demonstrativo de fls. 12.

Passo à análise individualizada de cada dívida mencionada nos autos:

- **80.2.04.034280-58** - comprovada a suspensão da exigibilidade por depósito judicial no processo n. 2000.03.99.043946-8. Além disso, no resultado de consulta de débitos trazido aos autos pela autoridade impetrada, consta tal dívida em situação "*ativa não ajuizada em processo de concessão de parcelamento simplificado*" (fls. 724), fato que, de qualquer sorte, enseja a suspensão da exigibilidade;
- **80.4.04.002086-39** - comprovada nos autos a quitação do débito, por meio da guia de pagamento acostada a fls. 58;
- **80.6.02.006660-00** - restou demonstrado que o crédito tributário é objeto de execução com penhora ajuizada, o que foi, inclusive, reconhecido pela autoridade coatora em suas informações;
- **80.6.04.001157-45** - demonstrada a suspensão da exigibilidade por meio de depósito judicial feito no processo nº 2000.61.00.003438-2. Ainda que julgada improcedente a ação, a certeza quanto à conversão em renda dos depósitos judiciais garante a inexigibilidade da dívida;
- **80.6.04.055428-76** - demonstrada a suspensão da exigibilidade por meio de depósito judicial no processo nº 2000.61.00.035483-2;
- **80.7.04.000273-85** - restou provado que a exigibilidade estava suspensa por liminar concedida no mandado de segurança n. 96.0022771-3. Embora a sentença tenha sido de improcedência, o recurso de apelação foi recebido no efeito suspensivo, o que manteve a suspensão da exigibilidade do crédito;
- **80.7.04.012861-80** - comprovada a suspensão da exigibilidade por sentença proferida no mandado de segurança

n. 97.0062113-8, julgado procedente em agosto de 2002, ou seja, antes da impetração do presente *mandamus*. - **80.6.00.000822-25** - embora conste nos autos prova de que, no momento da impetração, estava suspensa a exigibilidade do crédito por meio de liminar concedida no mandado de segurança nº 1999.61.00.060525-3, verifica-se que foi proferida sentença denegatória da ordem naquele feito, com a cassação da medida liminar, em **18/11/2004**. No entanto, assiste razão à impetrante quando afirma, em contrarrazões, que a dívida permaneceu com exigibilidade suspensa até o momento da prolação da sentença em razão de depósito judicial realizado nos autos da execução fiscal nº 2004.61.82.0638438, o que se confirma em consulta procedida no sistema de informações processuais da Justiça Federal na Internet. Ademais, verifica-se que, em 15/4/2010, foi julgada extinta a execução fiscal referida a pedido da própria exequente, em virtude do cancelamento da dívida ativa nº 80.6.00.000822-25.

Dessa forma, há que se concluir que, no que se refere às dívidas fiscais acima referidas, não pode ser negada ao contribuinte a certidão positiva de débitos, com efeitos negativos, nos termos do art. 206 do CTN, eis que todas elas encontravam-se com a exigibilidade suspensa no momento da impetração e da prolação da sentença.

Esse é o entendimento abraçado pela Terceira Turma desta Corte, conforme se vê dos seguintes julgados: *PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS PARCIALMENTE PAGOS, PARCIALMENTE DEPOSITADOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS FISCAIS, COM EFEITO DE NEGATIVA. TRIBUTOS SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.*

1. *Hipótese em que o sujeito passivo da obrigação tributária realizou o pagamento de uma parte dos débitos, depositando o restante em conta judicial, ainda não convertida em renda.*

2. *Não sendo possível verificar, a partir de uma leitura dos documentos anexados aos autos, qual é a parte desses débitos que foi efetivamente paga e que, assim, acarretaria a extinção do crédito tributário (art. 156 do CTN), e qual dessas partes está simplesmente depositada, reconhece-se apenas a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN) e, por extensão, o direito à certidão positiva, com efeitos de negativa (art. 206 do Código Tributário Nacional).*

3. *Para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o depósito judicial equivale ao pagamento, para o efeito de considerar não consumado o prazo legal para a constituição dos créditos tributários.*

4. *Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.*

(APELREEX n. 0029048-81.2001.4.03.6100, Data do Julgamento: 02/02/2012, CJ1 DATA:10/02/2012, Relator JUIZ CONVOCADO RENATO BARTH)

Dessa maneira, não merece qualquer reforma a sentença recorrida.

Posto isto, **não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento e nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030575-63.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030575-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : COOPERATIVA DE CREDITO DOS PROFISSIONAIS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO DE SP E MECROREGIAO CREDITE
ADVOGADO : PATRICIA SAETA LOPES BAYEUX
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada para assegurar a inexigibilidade da COFINS incidente sobre atos cooperativos próprios de sociedade cooperativa. A ação foi ajuizada em 3 de novembro de 2004 e o valor dado à causa foi de R\$ 3.000,00.

A autora alega que, como cooperativa, deve receber tratamento diferenciado das demais pessoas jurídicas, nos

termos dos artigos 146, III, c, e 174, § 2º, da Constituição Federal. Sob esse prisma, a medida provisória 2.153-33 não poderia ter revogado a isenção de que gozavam as cooperativas, conferida pelo artigo 6º, I, da Lei Complementar 70/1991, porque não pode disciplinar matéria reservada à lei complementar e porque ao legislador ordinário não é permitido que altere conceitos de direito privado (artigo 110 do CTN).

O MM. Juízo *a quo* julgou a ação improcedente, condenando a autora a arcar com as custas processuais e com os honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00.

A autora apelou, reafirmando os argumentos expostos na inicial, para requerer a reforma da sentença.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A medida provisória 2.158-35 assim estabelece:

"Art. 15. As sociedades cooperativas poderão, observado o disposto nos arts. 2º e 3º da Lei no 9.718, de 1998 excluir da base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP:

I-os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização de produto por eles entregue à cooperativa;

II-as receitas de venda de bens e mercadorias a associados;

III-as receitas decorrentes da prestação, aos associados, de serviços especializados, aplicáveis na atividade rural, relativos a assistência técnica, extensão rural, formação profissional e assemelhadas;

IV-as receitas decorrentes do beneficiamento, armazenamento e industrialização de produção do associado;

V-as receitas financeiras decorrentes de repasse de empréstimos rurais contraídos junto a instituições financeiras, até o limite dos encargos a estas devidos.

§1º Para os fins do disposto no inciso II, a exclusão alcançará somente as receitas decorrentes da venda de bens e mercadorias vinculados diretamente à atividade econômica desenvolvida pelo associado e que seja objeto da cooperativa.

§2º Relativamente às operações referidas nos incisos I a V do caput:

I- a contribuição para o PIS/PASEP será determinada, também, de conformidade com o disposto no art. 13;

II- serão contabilizadas destacadamente, pela cooperativa, e comprovadas mediante documentação hábil e idônea, com a identificação do associado, do valor da operação, da espécie do bem ou mercadorias e quantidades vendidas."

"Art. 93. Ficam revogados:

(omissis)

II- a partir de 30 de junho de 1999:

a) os incisos I e III do art. 6º da Lei Complementar no 70, de 30 de dezembro de 1991."

A Lei Complementar 70/91 assim regravava:

"Art. 6º São isentas da contribuição:

I - as sociedades cooperativas que observarem ao disposto na legislação específica, quanto aos atos cooperativos próprios de suas finalidades."

Como se observa, a medida provisória 2.158-35 passou a tributar as cooperativas pela COFINS, permitindo que algumas receitas não sejam contabilizadas na base de cálculo do tributo.

As despesas dos incisos I, II e III nada mais são que atos cooperativos, definidos pelo artigo 79 da Lei 5.764/1971 como "praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais", não implicando em operação de mercado nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.

Em rigor, por isso, não podemos falar em revogação da isenção previamente expressa na lei complementar, pois os atos cooperativos não passaram a ser impositivos, mas, ao contrário, continuam a receber o mesmo tratamento de antes.

Se há faturamento a ser tributado, ele só pode ser decorrente de atos não cooperativos, estes sim tributados porque celebrados com terceiros.

Além disso, a lei que instituiu a isenção (Lei Complementar 70/1991), embora formalmente complementar, já foi reconhecida como materialmente ordinária pelo Supremo Tribunal Federal, tendo o Tribunal, inclusive, manifestado-se pela constitucionalidade da revogação promovida pelo artigo 56 da Lei 9.430/1996 da isenção também concedida pela Lei Complementar 70/1991, porém, às sociedades prestadoras de serviços relativos a profissão regulamentada.

Ainda que se argumente que as cooperativas mereçam tratamento diferenciado, nos termos dos artigos 146, III, c, e 174, § 2º, da Constituição, tal lei ainda não foi editada, não tendo a Lei 5.764/1971 sido recepcionada como lei complementar. E, no que tange à instituição de isenções, o Código Tributário Nacional não impõe que o seja por meio de lei complementar (artigos 176 e 178), o que afastaria a tese de que o inciso I do art. 6º da Lei

Complementar 70/1991, especificamente ele, seria materialmente complementar.

Convém ressaltar, ainda, a constitucionalidade da regulamentação de matéria tributária por meio de medida provisória. A Emenda Constitucional 32 alterou o artigo 62 da Constituição Federal, proibindo a utilização desse instrumento normativo na regulamentação de algumas matérias, dentre as quais não está previsto o direito tributário. E, anteriormente à edição da Emenda 32, o Supremo Tribunal Federal já havia firmado entendimento a esse respeito, admitindo como constitucional a medida provisória que dispusesse sobre matéria tributária.

Ressalto, mais uma vez, que nem todo ato praticado pela cooperativa é ato propriamente cooperativo, pois aquele que envolve terceiros é ato não cooperativo e a receita advinda desse negócio jurídico deve ser considerada fato gerador das contribuições sociais incidentes sobre faturamento ou receita.

A própria Lei 5.764/1971 vislumbra a possibilidade de as cooperativas fornecerem bens e serviços a não associados, dispondo que, para tanto, deverão contabilizar em separado os resultados dessas operações, de modo a permitir cálculo para incidência de tributos (artigos 86 e 87).

Ainda que desprovida de fins lucrativos, a cooperativa obtém faturamento ou receita em suas atividades rotineiras, o que dá ensejo à tributação.

Cito, por fim, os precedentes desta Turma a respeito da matéria: AC 822171, Processo 200161190057664, Relator Juiz Convocado Renato Barth, e AMS 284537, Processo 200461000126269, Relator Desembargador Federal Carlos Muta).

Pelos fundamentos expostos, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010604-58.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010604-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MRV SERVICOS DE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : WILSON BRUNO ZANIM DE FREITAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por MRV Serviços de Engenharia Ltda. em face da União.

A autora afirma ter discutido judicialmente a tributação do PIS nos processos n. 1997.38.00001008-7 e n.

1999.61.0016701-8, nos quais efetuou o depósito judicial das quantias controvertidas. Entretanto, embora não tivesse logrado êxito nos referidos processos, por equívoco recolheu a maior o tributo devido em alguns meses de 1999, que ora pretende repetir.

Valor da causa fixado em R\$ 5.000,00 para 7/6/2005, posteriormente retificado para R\$ 55.533,15 (fls. 166/167).

Processado o feito, foi proferida sentença que julgou procedente o pedido, para o fim de condenar a União a restituir o que a autora recolheu a maior a título de PIS no período de março a outubro de 1999, no valor de R\$ 26.871,31, com correção monetária, podendo a autora optar pela compensação nos termos da Lei n. 9.430/1996.

Pela sucumbência, a União foi condenada em honorários advocatícios de 10% do valor total da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em seguida, apelou a União sustentando, preliminarmente, a ausência de prova do recolhimento e a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, alega que não houve demonstração do recolhimento indevido, que não é possível a compensação e que os juros são devidos apenas após os trânsitos em julgado da sentença, os quais devem incidir na razão de 1% ao mês, sem a incidência da taxa SELIC.

Com contrarrazões e regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Em 18/6/2009, esta Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial, bem como à apelação da União, para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal, prejudicado o apelo nos demais aspectos.

Em seguida, a autora interpôs recurso especial.

Remetidos os autos à Vice-Presidência desta Corte, para exame de admissibilidade, foi proferida a decisão de fls.

470/471, que determinou a devolução dos autos à Turma para que se proceda conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido encontra-se em desacordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do REsp 1.002.932/SP, no sentido de que, quanto aos valores recolhidos no período anterior à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o prazo de prescrição é decenal.

Em sessão de 14 de outubro de 2010, a Terceira Turma deste Tribunal, por unanimidade, manteve o acórdão recorrido, nos termos do voto do Relator, razão pela qual o recurso especial interposto pela impetrante foi remetido ao STJ, o qual deu-lhe provimento para reconhecer a aplicação do prazo prescricional decenal. É o relatório.

Decido.

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

Tendo em vista que quando do primeiro julgamento não houve análise da questão de mérito, passo ao seu exame. De início, não conheço da apelação da União na parte em que aduz que os juros são devidos somente após o trânsito em julgado da sentença, já que esta não determinou sua incidência, ausente, portanto, o interesse em recorrer.

Como salientado pela sentença a autora comprovou o recolhimento indevido dos valores a título de PIS nos períodos de março a outubro de 1999, já que efetuou o pagamento do IRPJ indicando erroneamente o código referente ao PIS, fato que legitima a compensação.

Quanto à compensação, importa notar que com a edição da Lei n. 9.430/1996, passaram a coexistir dois regimes legais de compensação: o primeiro regido pela Lei n. 8.383/1991, alterada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, e pela Lei n. 9.250, de 26 de dezembro de 1995, disciplinando a compensação de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, e o segundo estabelecido pela Lei n. 9.430/1996, orientando a compensação de tributos de espécies e destinações diferentes, administrados pela Receita Federal, mediante requerimento ao órgão administrativo, e, a partir da Lei n. 10.637, de 30.12.2002, por iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, com o efeito de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Nesse contexto, é necessário perquirir qual a legislação aplicável à compensação ora postulada, para se saber de que forma deve ser ela regida.

A questão, no âmbito desta Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010.

Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). Confira-se:

"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. Consectariamente, 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 consequência, 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 (EREsp 488992/MG).

10 a 16 (...)

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, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 9/12/2009, DJe 1º/2/2010)

Desta forma, no caso das ações propostas na vigência da Lei n. 8.383/1991, admissível a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Já no que diz respeito aos pedidos formulados na vigência da Lei n. 9.430/1996, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 3/11/2008). Por fim, as compensações a serem autorizadas sob a égide da Lei n. 10.637/2002 serão feitas com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, 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, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Quanto à correção do indébito, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exhaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.

Registre-se que devem ser considerados, para o cômputo da correção monetária, os índices estabelecidos nos Provimentos 24, de 29 de abril de 1997, 26, de 10 de setembro de 2001, e 64, de 28 de abril de 2005, todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, - que adotaram os critérios fixados nos Manuais de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, então aprovados pelo Conselho da Justiça Federal, - com a inclusão dos expurgos inflacionários ali previstos.

Saliente que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Com relação à sucumbência, fica mantida a condenação da União ao pagamento de honorários, tal como fixados na sentença.

Ante o exposto, no tocante à matéria aqui analisada, não conheço em parte da apelação da União e, na parte que conheço, nego-lhe seguimento, assim como à remessa oficial, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 15 de julho de 2013.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010770-90.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SOCIEDADE BENEFICENTE SAO CAMILO
ADVOGADO : JOSENIR TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107709020054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ordinária, na qual a autora objetiva seja reconhecida sua imunidade com fulcro no parágrafo 7º do artigo 195 da CF das contribuições sociais por tratar-se de entidade filantrópica e beneficente de assistência social sem fins lucrativos e requer que seja suspensa a exigibilidade da contribuição ao PIS, bem como assegurando a restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 anos, com correção monetária.

Ajuizamento da ação em 08/06/2005.

A pretensa restituição envolve as importâncias recolhidas no período de junho/95 a maio/05 (período de apuração de maio/95 a abril/05), conforme os DARF's juntados aos autos.

Apresentada a contestação.

A sentença considerou que a autora apresentou a certificação necessária a comprovar a sua condição de entidade de utilidade pública de caráter filantrópico, considerando o prazo decenal e julgou procedente para assegurar a declaração da inexistência de relação jurídica em razão da imunidade tributária no que se refere ao PIS, na forma do art. 195, § 7º da CF e reconhecer a restituição dos valores recolhidos da referida contribuição, conforme os documentos carreados aos autos, referentes ao período entre junho/95 a maio/05, com correção monetária pelos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/07 e a partir de janeiro/96 pela taxa SELIC, não devendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.

Condenação da ré em honorários de 10% sobre o valor da causa.

Submeteu ao reexame necessário.

Apelação da União Federal alega a não inclusão do PIS na imunidade prevista no art. 195, § 7º da CF, vez que sua base constitucional é o art. 239 e caso entenda-se que as entidades beneficentes de assistência social fazem jus à regra de imunidade, ainda assim alega que a autora não comprovou que possui o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social emitido pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, nos termos da Lei nº 12101/09 e não poderia ter sido reconhecida a sua imunidade, alega a prescrição de 5 anos e caso não seja reformada a decisão, requer a redução dos honorários, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Primeiramente cabe ressaltar que não tem cabimento a alegação da apelação de impossibilidade de extensão da regra de imunidade ao PIS, pois o art. 195, § 7º da CF trata das contribuições para a Seguridade Social, que servem ao custeio de ações de natureza assistencial e, portanto o PIS que é uma contribuição destinada a financiar o programa do seguro-desemprego e ao abono anual de um salário mínimo, àqueles empregados que recebem até dois salários mínimos mensais e sejam participantes do programa é alcançada pela imunidade referida no art. 195 da CF.

"In casu" alega a autora ser entidade beneficente de assistência social sem fins lucrativos, razão pela qual faz jus à imunidade a que alude o art. 195, §7º, da CF, segundo o qual "*são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei*".

Não obstante constar do referido dispositivo a expressão "isentas", em verdade, o benefício fiscal ora tratado consiste em imunidade, pois previsto no próprio texto constitucional.

A respeito vale citar o entendimento consagrado pelo Ministro Celso de Mello do C. Supremo Tribunal Federal, quando julgado o ROMS 22.192-9, DJU 19/12/1996, que assim se manifestou:

A cláusula inscrita no art. 195, § 7º, da Carta Política - não obstante referir-se impropriamente à isenção de contribuição para a seguridade social - contemplou as entidades beneficentes de assistência social com o favor

constitucional da imunidade tributária, desde que por elas preenchidos os requisitos fixados em lei.

Tal questão também foi abordada pelo Ministro Moreira Alves, que, nos autos da ADI-MC 2.028, ainda se pronunciou no sentido de que o conceito de "entidades beneficentes de assistência social" contempla também as instituições beneficentes de assistência educacional ou de saúde, conforme excerto do r. voto proferido:

Por isso mesmo, em sua redação originária, o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, que regulamentou as exigências que deveriam ser atendidas pelas entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade - isenção prevista na Constituição - é, conforme entendimento já firmado por esta Corte - adotou conceito mais amplo de assistência social do que o decorrente do artigo 203 da Carta Magna, ao estabelecer, em seu inciso III, que uma dessas exigências para a isenção (entenda-se imunidade) em favor das entidades beneficentes de assistência social seria a de ela promover "a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes".....

Esse conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização dessa assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social de nossa Constituição. Aliás, esta Corte tem entendido que a entidade beneficente de assistência social, a que alude o § 7º do artigo 195 da Constituição, abarca a entidade beneficente de assistência educacional (assim, no ROMS 22.192, relator Ministro Celso de Mello, no REOMS 22.360, relator Ministro Ilmar Galvão, e, anteriormente, no MI 232 de que fui relator, os dois primeiros relativos à Associação Paulista da Igreja Adventista do Sétimo Dia que presta assistência educacional, e o último com referência ao Centro de Cultura Prof. Luiz Freire). (Plenário, ADIN-MC 2.028, j. 11/11/1999, DJ 16/06/2000)

Nessa esteira, a Lei nº 8.212/91, em seu art. 55, vigente à época dos fatos, indicou determinados requisitos a serem cumpridos pela entidade beneficente de assistência social, a fim de ser concedida a imunidade prevista no § 7º do art. 195, da CF, nesses termos:

Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos;

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, apresentando anualmente ao Conselho Nacional da Seguridade Social relatório circunstanciado de suas atividades.

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido.

§ 2º A isenção de que trata este artigo não abrange empresa ou entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra que esteja no exercício da isenção.

O art. 55 da Lei nº 8.212/91 sofreu alterações em decorrência de leis posteriores, dentre as quais, a Lei nº 9.732/98, que, em seu teor, dispôs sobre novos requisitos para o gozo da referida imunidade.

Nessa linha, o Plenário do STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN 2.028 (Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 16.06.00, p. 30), suspendeu a eficácia de dispositivos da Lei nº 9.732/98, relativamente à matéria em questão (art. 1º, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos artigos 4º, 5º e 7º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1.998).

Ressalte-se que a suspensão da eficácia dos dispositivos constantes da Lei nº 9.732/98 que trata sobre a matéria, não se deu pelo aspecto formal do referido diploma legal, mas sim pela relevância do fundamento de inconstitucionalidade material, a se considerar as limitações impostas ao gozo do benefício que a Carta Constitucional estabeleceu em favor dessas instituições.

Vale lembrar também que, posteriormente, aquela Colenda Corte orientou-se no sentido de que a exigência de emissão e renovação periódica do Registro ou Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, conforme consta expressamente do art. 55, II da Lei nº 8.212/91, não ofende ao disposto nos arts. 146, II e 195, § 7º, da CF. Na ocasião, o Ministro Relator Sepúlveda Pertence, nos autos do AgR-RE nº 428815, manifestou-se quanto à delimitação do âmbito normativo reservado à lei complementar e à lei ordinária, em se tratando de imunidades tributárias, conforme ementa do julgado:

Imunidade tributária: entidade filantrópica: CF, arts. 146, II e 195, § 7º: delimitação dos âmbitos da matéria reservada, no ponto, à intermediação da lei complementar e da lei ordinária (ADI-MC 1802, 27.8.1998, Pertence, DJ 13.2.2004; RE 93.770, 17.3.81, Soares Muñoz, RTJ 102/304). A Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito "aos lindes da imunidade", à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar; mas remete à lei ordinária "as normas sobre a constituição e o

funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune". II. Imunidade tributária: entidade declarada de fins filantrópicos e de utilidade pública: Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos: exigência de renovação periódica (L. 8.212, de 1991, art. 55). Sendo o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos mero reconhecimento, pelo Poder Público, do preenchimento das condições de constituição e funcionamento, que devem ser atendidas para que a entidade receba o benefício constitucional, não ofende os arts. 146, II, e 195, § 7º, da Constituição Federal a exigência de emissão e renovação periódica prevista no art. 55, II, da Lei 8.212/91. (Primeira Turma, AgR-RE nº 428815, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 07/06/2005, DJ 24/06/2005)

Pode-se concluir, portanto, que, afastadas as alterações promovidas pela Lei nº 9.732/98, nos moldes do decidido pelo STF, em especial a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8.212/91, que tratava da exigência da exclusividade na assistência social beneficente para gozo do benefício da imunidade, é necessário o cumprimento dos requisitos previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, ou seja, a comprovação de que: 1) a interessada é reconhecida como entidade de utilidade pública federal e estadual, distrital ou municipal; 2) a posse de Certidão e Registro como entidade de fins filantrópicos, junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, renovada a cada três anos; 3) não perceber seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruir vantagens ou benefícios a qualquer título; 4) a aplicação integral de eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos institucionais, exibindo anualmente ao INSS o relatório circunstanciado de suas atividades.

Cabe ressaltar que a Lei nº 12.101/09 estabeleceu novos requisitos para o gozo do benefício, porém não se aplica ao presente feito, pois a ação foi ajuizada na vigência da Lei nº 8.212/91.

Conforme se observa dos autos, a autora se qualifica como entidade beneficente de assistência médica e atende os requisitos previstos no art. 55 da Lei nº 8.212/91.

Consta de seu estatuto social, a aplicação integral de suas rendas, recursos e eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos seus objetivos institucionais no território nacional, sendo vedada qualquer remuneração, distribuição de rendas, recursos e eventuais resultados operacionais, a qualquer título, para associados e membros dos órgãos de direção.

A referida instituição foi declarada de Utilidade Pública Federal e declarada de Utilidade Pública Estadual, conforme os documentos de fls. 38/41.

A autora também comprova a certificação de entidade beneficente de assistência social emitido pelo CNAS válido a partir de janeiro/98, conforme fls. 35/37 e 947.

No entanto, no caso concreto, a repetição somente pode ser reconhecida a partir de janeiro/98, em razão da comprovação da certificação emitida pelo CNAS a partir da referida data.

Sobre o tema, destaco o seguinte precedente desta Corte:

TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 150, INCISO VI, ALÍNEA C, DA CF. ARTIGO 195, § 7º, CF. ART. 14 DO CTN. CERTIFICADO DE ENTIDADE COM FINS FILANTRÓPICOS.

Para gozar da imunidade estipulada no art. 150, os contribuintes devem ser entidades de educação e assistência social sem fins lucrativos. Devem ainda preencher os requisitos estipulados no art. 14 do CTN.

Enquadrando-se nos patamares estabelecidos, a instituição tem direito à imunidade, não podendo, o ente público, exigir dela outros pressupostos além desses já previstos em lei.

O art. 195, § 7º, da Constituição Federal disciplina a imunidade das entidades beneficentes em relação às contribuições para a seguridade social.

O Supremo Tribunal Federal manifestou entendimento de que no conceito de entidades beneficentes de assistência social estão abrangidas tanto as entidades de assistência social, como as de educação.

Afastada pelo Supremo Tribunal Federal a exigência contida no inciso III, que vinculou a imunidade ao caráter exclusivamente assistencial das entidades, devem ser exigidos, no caso concreto, os demais requisitos constantes da Lei 8212/91, que nada mais são do que a repetição dos requisitos criados pelo art. 14 do Código Tributário Nacional, lei recepcionada como complementar e que é aplicada aos casos de imunidade das entidades beneficentes de assistência social e de educação.

Ausência de comprovação de renovação do certificado de assistência social, necessário para o reconhecimento da imunidade das contribuições ao PIS e à COFINS.

(TRF3, 3ª Turma, AMS nº 2007.61.19.000006-1, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, D.E. 05/04/2010)

Quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E.

Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida aos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco

mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5

É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.

*Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de *vacatio legis*. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.*

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revi meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário.

Outrossim, recente julgado da 3ª Turma, nos termos desse novo entendimento:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. FUNDO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO CESP. JANEIRO/89 A DEZEMBRO/95. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.

*1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a *vacatio legis* de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento.*

2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 18/12/2009, 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 repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação, a partir de 18/12/2004, estando prescritos os recolhidos em data anterior, tal como já havia constado da decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

(Agravo legal em AC nº 2009.61.00.027038-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Julg. 25/08/2011)."

"In casu", considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/05, aplicável o prazo prescricional decenal, contado retroativamente da data do ajuizamento da ação, e, portanto não há que se falar em parcelas prescritas.

No entanto é de ser limitada a restituição dentro do período de apuração de janeiro/98 a maio/05 (recolhimento de fevereiro/98 a junho/05) em razão da comprovação da certificação emitida pelo CNAS e DARF's juntados aos autos.

Outrossim não devem ser considerados os DARF's que não sejam do CNPJ nº 60.975.737/0001-51, ou seja, correspondente ao CNPJ da autora que consta do pedido inicial e dos documentos de fls. 38/41 e 35/37 e 947.

A Jurisprudência é pacífica no sentido de que os casos de repetição/compensação do indébito implicam a correção

monetária desde a data do recolhimento indevido.

Quanto aos índices de atualização, houve a consolidação para aplicação dos índices plenos de correção monetária, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.112.524/DF, representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DA APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.956/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministro Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: A regra de congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra de congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substâncias: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)) (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

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

4. A Tabela única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicadas em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março/90 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel.

Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

(...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp n. 1112524/DF, Relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, j. em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Nos termos da jurisprudência citada e que consolidou a matéria, nos presentes autos, devem ser incluídos os índices expurgados do cálculo da correção monetária, mesmo que não expressamente postulados pela autora, uma vez que, conforme entendeu a E. Corte, a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão de ofício pelo juiz ou pelo tribunal não caracteriza julgamento "extra" ou "ultra petita".

A partir de 01 de janeiro de 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.

"In casu", com a restituição a partir de fevereiro/98 deverá ser aplicada somente a taxa SELIC a partir de tal data.

Por fim, tendo em vista que a autora decaiu de parte do pedido, aplico a sucumbência recíproca, em igual proporção, na forma do art. 21, caput, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da União Federal e dou provimento parcial à remessa oficial para limitar a repetição dentro do período de janeiro/98 a maio/05 em razão da comprovação da certificação emitida pelo CNAS e DARF's juntados aos autos, excluir os DARF's que não sejam do CNPJ da autora nos termos acima explicitados e para estabelecer a sucumbência na forma supramencionada.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008743-82.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008743-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : DROGARIA KUMAKI AOKI LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00087438220054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em provimento à apelação, em embargos à execução fiscal, reconhecendo a competência do CRF de fiscalizar e autuar farmácia e drogaria, impondo multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no estabelecimento fiscalizado.

Alegou-se que "*como se verifica nos autos, às fls. 85/86, conta a autarquia com patrono contratado e constituído no instrumento de procuração e substabelecimento, pelo que o prazo inicial para a interposição de recursos tem início a partir da publicação pela imprensa oficial, e não pela intimação pessoal do causídico*", pelo que postulou pelo suprimento da decisão embargada.

DECIDO.

Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois os fundamentos deduzidos não condizem com as hipóteses descritas no artigo 535 do Código de Processo Civil, mas de suposto *error in iudicando*, a ensejar recurso distinto.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021640-63.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021640-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : GRAVAMES PONTO COM PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA
ADVOGADO : ALMIR MEIRELLES ROSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por GRAVAMES PONTO COM PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA, em que sustenta a inconstitucionalidade da Emenda Constitucional n. 42/2003, por inobservância do princípio da anterioridade nonagesimal, na majoração da alíquota da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, de 0,08% para 0,38%.

Requer o reconhecimento do direito a compensar o tributo recolhido indevidamente no período de janeiro a março de 2004 com os demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, na forma da Lei nº 10.637/2002. O Juízo *a quo* extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC, tendo em vista a ausência de prova de pagamento dos valores controversos.

Apela o impetrante, pugnano pela reforma do *decisum*, afirmando que juntou aos autos documento comprobatório dos pagamentos de CPMF discutida, qual seja, cópia do seu livro razão, que constitui documento fiscal que demonstra toda a despesa havida com a referida contribuição no período discutido nos autos. Aduz que não houve contestação por parte da apelada quanto à validade do documento apresentado com a inicial, mesmo porque a exatidão dos valores a serem compensados será apurada em momento oportuno. Sustenta, no mérito, a inconstitucionalidade da exigência da CPMF, à alíquota de 0,38%, fixada pela Emenda Constitucional nº 42/2003, no período de janeiro a março de 2004, em razão da não observância do princípio da anterioridade nonagesimal. Renova os pedidos da inicial.

Regularmente processado o recurso, com a apresentação de contrarrazões pela União, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

Decido.

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

No que se refere à compensação, entendo que a via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que o autor comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer.

A esse respeito, ensina Hely Lopes Meirelles:

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

(...)

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

(...)

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

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

Assim, se a parte pugna pela compensação ou restituição tributária, deve demonstrar a existência de crédito

decorrente de pagamento indevido ou a maior, por meio da juntada dos comprovantes de recolhimentos (guias DARF), ou, no caso presente, em que se cuida do recolhimento da CPMF, deveria ter a impetrante juntado os correspondentes extratos bancários.

Vinha me manifestando, no entanto, que sem esses documentos comprobatórios a impetrante seria carecedora da ação, ensejando a extinção do processo, quanto ao pedido de compensação/restituição, sem resolução de mérito, com amparo em jurisprudência do STJ (AgRg no REsp 644966/RO, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 20.06.2005, p. 147).

Entretanto, sabedor da existência de decisões, inclusive no âmbito desta Terceira Turma, no sentido de que a ausência dos documentos comprobatórios dos recolhimentos do tributo implica na não demonstração da própria relação jurídica de direito material que a parte se diz titular e, portanto, na improcedência do pedido de compensação/restituição, e me convencendo da excelência dos fundamentos, reformulo meu anterior entendimento a respeito do tema, denegando a ordem quanto à compensação/restituição dos valores cujo recolhimento não restou comprovado nos autos.

Cabe ainda considerar, como sempre entendemos, e hoje apoiado em precedente do STJ (REsp n. 1.137.738/SP), que deve ser resguardado ao contribuinte o direito de efetuar a compensação do crédito eventualmente aqui reconhecido na via administrativa.

Portanto, entendendo cabível nesta via a apreciação do direito da parte impetrante em compensar o tributo questionado, na via administrativa, razão pela qual deve ser anulada a sentença extintiva do feito sem julgamento do mérito.

Superadas a questão preliminar, passo a apreciar o mérito da demanda mandamental, conforme expressamente autorizado pelo diploma processual pátrio, na forma de seu art. 515, § 3º.

Limita-se a questão à legitimidade da CPMF durante os noventa dias posteriores à publicação da Emenda Constitucional nº 42/2003, na alíquota de 0,38%.

A matéria em discussão teve sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no bojo do **RE nº 566.032/RS**. E analisando o mérito do referido recurso representativo da controvérsia, o Pretório Excelso entendeu que a EC n. 42/2003 não estaria sujeita ao prazo previsto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, já que apenas manteve a alíquota de 0,38% para o exercício de 2004, sem instituir ou modificar a alíquota que os contribuintes vinham pagando, conforme excerto extraído do Informativo nº 552, *in verbis*:

"O Tribunal, por maioria, deu provimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que reconheceu ser indevida a cobrança da CPMF em alíquota de 0,38%, nos 90 dias posteriores à publicação da EC 42/2003. Entendeu-se não haver majoração da alíquota de modo a atrair o disposto no art. 195, § 6º, da CF, haja vista que a EC 42/2003 teria apenas mantido a alíquota de 0,38% para o exercício de 2004 sem instituir ou modificar a alíquota diferente da que os contribuintes vinham pagando.

Explicou-se que os contribuintes, durante o exercício financeiro de 2002 e 2003, vinham pagando a contribuição de 0,38% e não a de 0,08%. Considerou-se que, no máximo, haveria uma expectativa de diminuição da alíquota para 0,08%, mas que o dispositivo que previa esse percentual para 2004 teria sido revogado antes de efetivamente ser exigível, ou seja, antes do início do exercício financeiro de 2004. Afastou-se, ainda, ofensa à segurança jurídica, princípio sustentador do art. 195, § 6º, da CF, na medida em que o contribuinte, há muito tempo, já pagava a alíquota de 0,38%, não tendo, por conseguinte, sofrido ruptura com a manutenção dessa alíquota durante o ano de 2004. Por fim, salientou-se que, se a prorrogação de contribuição não faria incidir o prazo nonagesimal, conforme reiterados pronunciamentos da Corte, quando se poderia alegar expectativa do término da cobrança do tributo, por maior razão não se deveria reconhecer a incidência desse prazo quando havia mera expectativa de alíquota menor. Vencidos os Ministros Carlos Britto, Marco Aurélio e Celso de Mello, que desproviavam o recurso, ao fundamento de que a EC 42/2003, ao revogar o inciso II do § 3º do art. 84 do ADCT, incluído pela EC 37/2002, o qual previa a alíquota de 0,08% da CPMF para o exercício financeiro de 2004, não teria apenas prorrogado a cobrança dessa contribuição, mas também majorado sua alíquota, causando surpresa aos contribuintes e afrontando o princípio da anterioridade nonagesimal. Precedentes citados: ADI 2666/DF (DJU de 6.12.2002); ADI 2666 ED/DF (DJU de 10.11.2006); AI 392574 AgR/PR (DJE de 23.5.2008); ADI 4016 MC/PR (DJE de 24.4.2009)."

(RE 566032/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes - Informativo STF nº 552 - 22 a 26 de junho de 2009, destaqui)

Faz-se mister ressaltar que, desde a instituição da CPMF pela Emenda Constitucional n. 12/1996, a Suprema Corte, em diversas ocasiões, confirmou a constitucionalidade da exação em questão, afastando, reiteradamente, a observância do prazo de anterioridade nonagesimal em caso de mera prorrogação da contribuição.

Inicialmente, ao analisar as Medidas Cautelares nas ADI's n's 1.501-0/SP e 1.497-8/DF, o Supremo Tribunal indeferiu as liminares pleiteadas, firmando o entendimento de que a norma insculpida no art. 154, I, da Constituição Federal, destina-se ao legislador ordinário, não alcançando, porém, o constituinte derivado.

Posteriormente, o STF julgou parcialmente procedente a ADI n. 2.031/DF, declarando a inconstitucionalidade do

§ 3º do art. 75 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e afirmando, por outro lado, a constitucionalidade da prorrogação da cobrança da CPMF promovida pela Emenda Constitucional nº 21/1999, pois, conforme consignado no RE 343.818/MG, "tendo o Pleno desta Corte, ao julgar a ADI 2.031, relatora a eminente Ministra Ellen Gracie, dado pela improcedência da ação quanto ao artigo 75, §§ 1º e 2º, introduzido no ADCT pela Emenda Constitucional nº 21/99, isso implica, em virtude da 'causa petendi' aberta em ação dessa natureza, a integral constitucionalidade desses dispositivos com eficácia 'erga omnes'" (1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, j. 17/12/2002, DJ de 7/3/2003, pg. 43, grifos nossos).

Em outros termos, por possuir causa de pedir aberta, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 2.031/DF, rejeitou todas as alegações de inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º e 2º, do art. 75 do ADCT, introduzidos pela Emenda Constitucional 21/1999.

Ademais, ao julgar a ADI nº 2.666/DF, que questionava a exigência da CPMF com fundamento na Emenda Constitucional nº 37/2002, o Pretório reafirmou mais uma vez a constitucionalidade da exação, reconhecendo que referida emenda apenas dispôs sobre a continuidade da contribuição, não a instituindo ou modificando, de forma a exigir o lapso nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal.

Em suma, considerando os reiterados precedentes no sentido de que a prorrogação de contribuição não se sujeita ao prazo previsto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, no julgamento do recurso representativo da matéria em discussão (RE nº 566032/RS), o Plenário da Corte Suprema decidiu que a cobrança da CPMF, nos termos da Emenda Constitucional n. 42/2003, não estaria sujeita ao prazo de anterioridade nonagesimal, já que tal emenda apenas manteve a alíquota de 0,38% para o exercício de 2004, sem instituir, majorar ou modificar a alíquota da contribuição que os contribuintes vinham pagando.

Dessa forma, considerando-se que o Supremo Tribunal Federal é o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade dos atos normativos, a quem cabe, portanto, a última palavra sobre a correta interpretação de matéria constitucional, e tendo em vista que os argumentos expostos pela apelante encontram-se em confronto com a jurisprudência consolidada daquela Corte, incabível a concessão da ordem pleiteada.

Ante o exposto, com fundamento do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, para anular a sentença** e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, **julgo improcedente a ação**, para denegar a segurança.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003332-52.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.003332-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : P B ZANZINI E CIA LTDA
ADVOGADO : LUCIANA VIEIRA NASCIMENTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade da contribuição ao INCRA, para efeito de compensação.

Alegou, em suma, que (1) o INCRA é uma instituição que tem por finalidade a administração dos benefícios destinados a trabalhadores e empregadores rurais, principalmente a reforma agrária, não havendo qualquer contrapartida para as empresas urbanas; (2) a contribuição ao INCRA não se enquadra em nenhuma das espécies previstas pela Constituição Federal de 1988, por isso não foi recepcionada; e (3) ainda que fosse considerada como contribuição de intervenção de domínio econômico não preenche os requisitos do artigo 173 da Constituição Federal.

A sentença denegou a ordem.

Apelou o contribuinte, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

O feito foi distribuído originariamente à 2ª Turma em **02/04/2008**, com redistribuição à 3ª Turma, em **20/06/2013**, sendo recebidos fisicamente neste Gabinete em **16/07/2013**.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a controvérsia relativa à contribuição ao INCRA, ainda que com fundamentação distinta, as Cortes Superiores convergem também 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.

Neste sentido, entre outros, o seguinte acórdão:

RESP 977.058, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 10/11/08: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE. 1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada 'vontade constitucional', cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição. 2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional. 3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris. 4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária. 5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário. 6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN). 7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89. 8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social. 9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte. 10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra. 11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais. 12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos."

Embora igualmente concluindo pela exigibilidade, 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.

A propósito, cabe destacar, entre outros, o AgRgRE 469.288, Rel. Min. EROS GRAU, DJE 09/05/08, assim ementado:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA.

EMPRESA URBANA. 2. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento."

Em tal precedente foi reformado acórdão regional que adotara o entendimento de que havia sido revogada a contribuição ao INCRA, a partir da Lei 8.212/91, de modo a prevalecer, pois, a conclusão constitucional pela validade da cobrança em todo o período questionado.

Por seu turno, a Turma igualmente alterou sua orientação a respeito da contribuição ao INCRA, adotando a solução pela exigibilidade, em todo o período questionado, e com caráter universal, conforme assentado no julgamento, dentre outros, da AMS 2006.61.04.010489-0, de que fui relator, em que o acórdão foi assim redigido:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. RECEPÇÃO. ARTIGO 195, CF. SOLIDARIEDADE SOCIAL. EXIGIBILIDADE PLENA. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

- 1. Embora divergente na fundamentação, existe consenso conclusivo no sentido da recepção da contribuição ao INCRA, pela Constituição de 1988, e da sua plena exigibilidade, inclusive na atualidade.**
- 2. O Supremo Tribunal Federal proclama que 'a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores' (Ag.Rg. RE nº 469.288, Rel. Min. EROS GRAU). A contribuição destinada à cobertura de riscos sociais, em favor da classe dos trabalhadores, tem natureza de contribuição previdenciária, sujeita ao princípio da solidariedade social, daí porque exigível, universalmente, tanto de empresas urbanas como rurais, inclusive na atualidade.**
- 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação quanto à natureza interventiva da contribuição ao INCRA, reconhecendo a sua recepção e exigibilidade até os dias atuais, em revisão à jurisprudência anterior, que considerava revogada tal tributação pelas Leis nº 7.787/89 ou nº 8.212/91.**
- 4. Convergência na conclusão quanto à exigibilidade da contribuição ao INCRA, a impedir a configuração de indébito fiscal e prejudicar o pedido de ressarcimento e questões correlatas.**
- 5. Apelação desprovida."**

No tocante à inconstitucionalidade, invocada a partir de alterações feitas pela EC 33, de 11/12/2001, a matéria foi objeto de análise pela 2ª Seção, em precedente de que fui relator:

EI 2001.61.00.028233-3, DJF3 14/10/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. OMISSÃO. SUPRIMENTO SEM EFEITO INFRINGENTE.

- 1. Cabe acolher os embargos de declaração para sanar omissão com o reconhecimento de que houve impugnação ao caráter interventivo da contribuição ao INCRA, e alegação de inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA, com base na folha de salários, depois da EC nº 33/01, de modo a justificar o exame do respectivo mérito. 2. Neste sentido, supre-se a omissão, porém sem qualquer efeito modificativo, no sentido de destacar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não pode ser dada como válida, como quer a embargante, apenas quando considerou a contribuição ao INCRA como de natureza previdenciária e, em assim sendo, revogada pela Lei 7.787/89 ou Lei 8.212/91. A própria embargante defendeu tal classificação a partir do artigo 195 da Constituição Federal, evidenciando que em RESP é possível examinar a exigibilidade, ou não, imposta pelo direito federal. O fato de todo tributo possuir fundamento constitucional, não impede, por evidente, que o Superior Tribunal de Justiça decida sobre as questões infraconstitucionais de exigibilidade, como na espécie. Se pode, como se pretende, o Superior Tribunal de Justiça decidir pela natureza previdenciária da contribuição ao INCRA e, com base nisto, considerá-la revogada por tal ou qual legislação, evidente que possível a revisão deste mesmo entendimento para tê-la, agora, como uma contribuição de intervenção na ordem econômica e, assim, considerá-la exigível na atualidade. Não existe, pois, espaço que possa conduzir à inconstitucionalidade da interpretação de exigibilidade da contribuição ao INCRA, dada pelo Superior Tribunal de Justiça, a partir do direito federal, que a instituiu e com base na qual é cobrada a exigência fiscal. 3. Nem se alegue que, ao definir como interventiva a contribuição ao INCRA, desconsiderou o Superior Tribunal de Justiça os requisitos específicos e próprios da imposição fiscal. Ao contrário disso, a jurisprudência consolidada revela que assim restou decidido porque constatado o exercício, pelo Estado, de intervenção sobre o domínio econômico (artigos 173 e 174, CF), fundada na reformulação do modelo de exploração da propriedade rural, suprimindo a iniciativa privada para permitir, além da ampliação da produção agrícola, ainda a promoção de metas e fins sociais, de acordo com as características constitucionais que disciplinam a intervenção do Estado e a criação dos respectivos tributos, tendo sido afastada a exigência de referibilidade direta. 4. Tampouco cabe admitir, diante da posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, que a EC nº 33/01 inviabilizou a contribuição ao INCRA, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Carta Federal, o qual não instituiu apenas normas obrigatórias, mas igualmente diversas**

faculdades ao legislador ordinário, entre as quais a de que 'III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro'. Certo, pois, que o preceito constitucional não é proibitivo, como quer a embargante, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo - como, por exemplo, a folha de salários -, pois apenas estabelece que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem. O objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, considerado o ato de intervenção em curso, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem. 5. Portanto, se a exigibilidade da contribuição ao INCRA, tal como foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça em sua jurisprudência consolidada, viola a Constituição Federal, como defendido - o que, aqui, não se admite a teor do que acima fundamentado -, é caso de discutir a questão perante o Supremo Tribunal Federal. O Excelso Pretório, por sua vez, embora considere que a hipótese é de contribuição jungida ao artigo 195 da Constituição Federal, converge para a conclusão no sentido da sua exigibilidade, reconhecendo que são contribuintes também as empresas urbanas. Certo que a embargante afirmou, no agravo inominado, item 12, que a tese da condição urbana não seria a principal contida na apelação, pois haveria outra "posterior à assunção desta premissa, sobressaindo-se outros questionamentos, de índole constitucional" (f. 739). Todavia, depois de repisar a tese da natureza urbana da empresa, o que afirmou a embargante, então agravante, acerca do que seriam esta outra premissa ou outros questionamentos, foi apenas que, "levando em conta a evolução legislativa, é possível afirmar que não mais subsiste a divisão de regimes de previdência rural e urbana - o que é verificado na própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - razão pela qual é plenamente crível questionar se a contribuição ao INCRA, ainda que passível de exigência das empresas urbanas, foi extinta pelos regimes previdenciários unificados pelas Leis n.ºs 7.787/89 e 8.212/91" (f. 740). Reafirmou, depois, que estando tal contribuição enquadrada no artigo 195 da Constituição Federal, "a lide estará limitada à verificação da revogação do tributo pelas Leis n.ºs 7.787/89 e 8.212/91, ocorrendo apenas discussão de matéria infraconstitucional" (item 26, f. 742). 6. Evidenciado, portanto que o Supremo Tribunal Federal não decidiu a questão acerca da revogação da contribuição ao INCRA pelas Leis 7.787/89 e 8.212/91, o que seria impeditivo ao reconhecimento da suficiência da jurisprudência adotada. No entanto, a revogação é questão legal, tanto assim que no agravo inominado a ora embargante, depois de defender a natureza previdenciária da exação, não indicou a norma ou princípio constitucional violado pela decisão, então agravada, que concluíra pela exigibilidade da contribuição ao INCRA, no período discutido nos autos. Fez-se extensa alusão à legislação infraconstitucional (itens 26 a 34, f. 742/4), confirmando a natureza infraconstitucional da discussão (item 26, f. 742), o que leva à conclusão de que a embargante pretende usar da jurisprudência da Suprema Corte quanto à natureza previdenciária da contribuição ao INCRA, não para reconhecer sua plena exigibilidade como tem feito o próprio Excelso Pretório, mas para que se conclua pela sua revogação pelas Leis 7.787/89 ou 8.212/91 tal como fazia, anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, cujo atual entendimento, quanto à natureza interventiva da contribuição, foi criticado, não apenas por faltar-lhe competência para decidir sobre natureza jurídica de tributo, por envolver controvérsia constitucional (itens 3 a 6, p. 738/9), como porque não preenchidos os requisitos do artigo 149 da Constituição Federal para amparar tal conclusão (itens 16 a 23, f. 741/2), os quais, ainda que estivessem presentes, não tornariam viável a tributação, pois, segundo preconizado, teria havido a sua revogação pela EC n.º 33/2001, desde 12.12.01, considerando o disposto no artigo 149, § 2º, III, a (itens 24 a 25, f. 742). 7. Em suma, cabe acolher os embargos declaratórios para sanar a omissão, reconhecendo que houve impugnação ao caráter interventivo da contribuição ao INCRA e a alegação de inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA, com base na folha de salários, depois da EC n.º 33/01, porém, no exame do respectivo mérito, mantém-se a decisão pela exigibilidade plena, conforme as conclusões do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, cujos precedentes são convergentes e firmam jurisprudência consolidada acerca da controvérsia posta a exame nos autos, permitindo, portanto, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. 8. Embargos declaratórios acolhidos em parte, para sanar omissão, sem efeito infringente."

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade dos créditos na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o pedido de compensação tributária.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0002249-65.2006.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CONSTRUTORA ENGEMAIA S/A
ADVOGADO : ANA CLAUDIA LORENZETTI LEME e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Construtora Engemaia S/A, com o fim de obter certidão negativa de débitos, ou positiva com efeitos de negativa, bem como a exclusão dos créditos tributários de sua responsabilidade do CADIN e da dívida ativa da União.

A medida liminar foi indeferida. Contra essa decisão foi interposto agravo de instrumento, ao qual se negou o pedido de antecipação da tutela recursal. Após a sentença, foi negado seguimento ao recurso.

A sentença julgou improcedente o pedido, denegando a ordem.

Apela a impetrante, alegando que, após tomar conhecimento da existência das inscrições em dívida ativa relativas aos processos administrativos 10880.515830/2004-64, 10875.503504/2005-64, 10875.505542/2004-71, 10875.505543/2004-15 e 10880.378072/99-41, preencheu e apresentou à Secretaria da Receita Federal formulários denominados por aquele órgão como "Pedidos de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União", nos quais demonstrou que todos os créditos tributários citados foram devidamente quitados, por meio de pagamento ou compensação. Aduz que o artigo 13 e seu § 3º, da Lei n. 11.051/2004, impõem à Fazenda Nacional o fornecimento da certidão de regularidade fiscal aos contribuintes que tenham apresentado pedido de revisão fundado em alegação de pagamento, o qual não tenha sido apreciado no prazo de trinta dias. Sustenta que, tendo esses pedidos de revisão permanecido, até o momento, pendentes de apreciação, não poderiam ser negados os pedidos de certificação da regularidade fiscal nem de negatificação no CADIN.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pela manutenção da sentença.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

A apelante alega que a União não poderia recusar-se em fornecer a certidão de regularidade fiscal ou negar a exclusão do seu nome do CADIN, em face do que dispõe o artigo 13 e § 3º, da Lei nº 11.051/2004, tendo em vista que apresentou pedidos de revisão de todos os débitos inscritos em dívida ativa, os quais ainda não foram apreciados.

Vejamos o que diz o art. 13, da Lei nº 11.051/2004:

"Art. 13. Fica a administração fazendária federal, durante o prazo de 1 (um) ano, contado da publicação desta Lei, autorizada a atribuir os mesmos efeitos previstos no art. 205 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, à certidão quanto a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF e à dívida ativa da União de que conste a existência de débitos em relação aos quais o interessado tenha apresentado, ao órgão competente, pedido de revisão fundado em alegação de pagamento integral anterior à inscrição pendente de apreciação há mais de 30 (trinta) dias.

(...)

§ 3º - Será suspenso, até o pronunciamento formal do órgão competente, o registro no Cadastro Informativo de Créditos Não-Quitados do Setor Público Federal - Cadin, de que trata a Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, quando o devedor comprovar, nos termos do § 1º deste artigo, a situação descrita no caput deste artigo".

Analisando os documentos trazidos aos autos, verifica-se que a apelante apresentou pedido de revisão de apenas quatro dos cinco débitos descritos, sendo que, no pedido relativo ao processo administrativo n.

10880.515830/2004-64, foi requerida a retificação da DCTF, enquanto que nos demais (PA n.

10875.503504/2005-64, n. 10875.505542/2004-71 e n. 10875.505543/2004-15), os pedidos se fundaram na **compensação** dos créditos tributários.

Ora, os pedidos de revisão apresentados pela impetrante não têm o condão de vincular a Receita Federal ao fornecimento da certidão requerida nestes autos ou negatificação em cadastros de inadimplentes, pois, embora pendentes de apreciação por mais de trinta dias, não estão fundados em **alegação de pagamento integral do débito**, anterior à data da inscrição, conforme os ditames dos dispositivos legais citado.

Quanto ao processo administrativo n. 10880.378072/99-41 (inscrição nº 80.6.99.221229-47), embora se alegue

pagamento dos respectivos débitos, é certo que, confrontando as guias DARF's acostadas a fls. 161/162 com o extrato fornecido pela Receita Federal (fls. 142/143), não há como aferir se os pagamentos efetuados se referem aos débitos inscritos, pois não se verifica correspondência entre os valores.

Ademais, de acordo com o resultado de consulta de inscrições juntado pela Procuradoria da Fazenda em suas informações (fls. 235), as dívidas relativas aos processos administrativos ns. 10880.378072/99-41, 10875.505542/2004-71 e n. 10875.505543/2004-15 encontram-se com processos executivos ajuizados, sendo que, de acordo com o artigo 206 do CTN, o contribuinte que possuir débitos tributários em curso de cobrança executiva só terá direito à expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, na hipótese de ter sido efetivada a penhora.

Não havendo nos autos documento que demonstre a situação atual dos respectivos processos de execução fiscal, não há como deferir a expedição da certidão de regularidade fiscal nem a exclusão do nome da impetrante do CADIN.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008296-42.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.008296-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CAFE CRUZEIRO DO SUL LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação, em ação declaratória em que se pugna: "a) que seja deferido Tutela Antecipada para impedir a continuação do pagamento pelo autor do parcelamento do processo administrativo n. 10835-000.532/2006-81, realizado em razão da cobrança indevida praticada pelo fisco, suspendendo o pagamento do parcelamento até final decisão, impedindo em razão da suspensão que seja inscrito o nome do autor no CADIN e permitindo ainda acesso as certidões negativas junto a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e a Secretaria da Receita Federal; b) procedência da demanda para declarar a validade do crédito de R\$ 11.043,00 atualizado até Setembro de 1997 (fls 83) referente ao crédito de FINSOCIAL apontado no processo mandado de segurança nº 1987.1206975-3; c) declarar válida as compensações efetuadas pelo autor no período de 10/97 a Junho de 1999, como efetivada a compensação realizada pela autora, acolhendo a perícia contábil juntada pela autora que aponta as compensações e a existência de um crédito (saldo credor) para ser compensado, e que será ratificada pela perícia judicial, caso necessário; d) declarar nula as cobranças efetivadas pela ré através do processo de parcelamento (doc 73/81), condenando o fisco a devolver ao autor todos os valores recolhidos a título de parcelamento via liquidação de sentença através de demonstração do pagamento da parcela, devidamente corrigido desde a data do pagamento da parcela pela Taxa Selic; e) Condenar ainda a ré em danos morais, a ser arbitrado por Vossa Excelência tomando como base o valor de inscrição dos débitos e a cobrança indevido, face aos transtornos que causou quando teve que fazer o parcelamento, impedindo a autora de se abastecer, correndo o risco inclusive de fechar as portas; f) A condenação e pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a serem arbitrados."

Alegou a contribuinte, em suma, que diante do trânsito em julgado de decisão judicial reconhecendo a inconstitucionalidade do FINSOCIAL e o direito à compensação do indébito, promoveu as compensações aludidas, tendo, porém, a Secretaria da Receita Federal apresentado o Termo de Verificação Fiscal 61/2000, onde fez o encontro de créditos e débitos, entretanto, com "erros de atualização e da forma de aplicação da taxa SELIC", e também de formalização do procedimento, uma vez que deu por encerrado, considerando apenas parte

da compensação efetuada, expedindo, em razão de tal conclusão, aviso de cobrança dos meses que excederam o crédito, inclusive com ameaça de inclusão no CADIN, o que a obrigou a firmar parcelamento do débito, "sob pena de ser prejudicado nas suas transações diárias", impondo-lhe a propositura desta ação, para efeito de obter a suspensão do pagamento do parcelamento, bem como para reconhecimento da prescrição do débito, e, ainda, para "ver declarado válida as compensações e os valores de crédito segundo a forma correta de atualização do indébito sustentado pela autora conforme decisões judiciais".

Após contestação e réplica, sobreveio requerimento da autora de produção de prova pericial (f. 309/10), sendo, porém, indeferida (f. 312).

Na sequência, foi proferida sentença, julgando improcedente a ação, por reconhecer a carência da ação, pela ausência de interesse de agir, condenando a autora ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa.

O apelo da autora pugna pela anulação da sentença, no que julgou antecipadamente a causa (artigo 330, I, do CPC), a fim de que seja admitida a revisão e a realização "de processo pericial para fins de apuração do real valor do crédito que o apelante tem e fazer o encontro de débitos com créditos". Afirma, ainda, que somente adentrou no parcelamento dos débitos porque não lhe foi permitida a revisão na forma de correção, restando sem qualquer possibilidade de discussão da forma de cálculo do crédito em questão, sucedendo que, caso não fizesse o parcelamento, seu nome seria inscrito no rol de inadimplentes, o que lhe seria prejudicial. Aduz, além disso, que "existe uma crescente tendência na jurisprudência em permitir a discussão da dívida mesmo nos casos de pagamento ou parcelamento" (Súmula 286/STJ).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O feito foi redistribuído em 12/06/2013, em virtude de consulta de prevenção, e aqui recebido em 04/07/2013 (f. 338-v).

DECIDO.

O presente feito, distribuído ao relator originário em 09/09/2008, encontra-se inserido na **META - GABINETE 2013**, que prioriza o julgamento preferencial dos processos mais antigos segundo a data da distribuição.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumpre, inicialmente, rejeitar a alegação de nulidade da sentença, pelo julgamento antecipado da lide, sem realização de perícia, tendo em vista a ocorrência da preclusão da matéria.

Certo que ao Juízo compete zelar pelo andamento célere do processo, dispensando ou coibindo os atos meramente protelatórios, porém, indeferido o pedido de realização de prova pericial (DOE de 03/06/2008 - f. 312), o contribuinte quedou-se inerte, deixando transcorrer "in albis" o prazo para recurso, somente vindo a se insurgir contra tal decisão após prolação de sentença, em sua apelação, protocolizada em 03/07/2008 (f. 314/6).

Ora, tal questão não é passível de ser deduzida a qualquer tempo e modo, mas se sujeita, como toda questão jurídica, à preclusão.

No mérito, a adesão ao parcelamento, de fato, implica a confissão dos débitos, porém, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se pacificada, firme no sentido da possibilidade de, mesmo com o reconhecimento extrajudicial, discutir o acordo, não de forma ampla, mas exclusivamente quanto a aspectos específicos e estritos.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

REsp 1204532, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/10/2010: "**DIREITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. DISCUSSÃO SOBRE FATOS QUE MOTIVARAM A AUTUAÇÃO. DEMANDA POSTERIOR QUE DISCUTE OS SEUS TERMOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. 1. Se a parte reconhece a prevalência de dívida tributária, parcelando-a, fica impedida de discutir os aspectos fáticos que motivaram a confissão. 2. É possível, entretanto, o questionamento judicial de aspectos da relação jurídico-tributária, como, por exemplo, a aplicabilidade da norma instituidora do tributo. 3. A recorrente busca, nestes autos, discutir a exatidão de valores lançados em notas fiscais de aquisição e creditamento de valores em determinado período, matérias fáticas confessadas quando da formalização do parcelamento da dívida. 4. Impossibilidade de apreciação dos termos do parcelamento formalizado pela recorrente. Recurso especial improvido."**

AgRg no REsp 1202871, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 17/03/2011: "**TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. DISCUSSÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. 1. A confissão de dívida para fins de parcelamento dos débitos tributários não impede sua posterior discussão judicial quanto aos aspectos jurídicos. Os fatos, todavia, somente poderão ser reapreciados se ficar comprovado vício que acarrete a nulidade do ato jurídico. 2. Posição consolidada no julgamento do REsp 1.133.027-SP, Rel. Min. Luiz Fux, Rel. para o acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 13.10.2010, pendente de publicação, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008. 3. Agravo regimental não provido."**

REsp 1065940, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 06/10/2008: "**INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA. PARCELAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO. MULTA.**

SÚMULA 211/STJ. INADIMPLEMENTO DA DÍVIDA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. DISCUSSÃO SOBRE O FATO GERADOR E MONTANTE DO DÉBITO ORIGINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. I - Incide o enunciado da súmula 284/STF, por analogia, quanto à alegação de vício na rejeição dos embargos declaratórios, pois não se indicou qual dispositivo de lei federal teria sido ofendido. II - Quanto aos temas veiculados pelos artigos 458, II, do CPC e 9º, I, do CTN, tem-se aplicável a súmula 211/STJ, pois referidas questões não foram debatidas pelo Tribunal a quo, mesmo após a oposição dos embargos declaratórios. III - O parcelamento do débito tributário envolve transação do contribuinte com o fisco e licitamente impede a discussão judicial acerca do fato gerador ou do montante da dívida originária. IV - Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido."

Assim igualmente tem decidido esta Turma:

AC 2005.61.05.006684-4, Rel. Juiz Conv. CLAUDIO SANTOS: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. ADESÃO NO CURSO DOS EMBARGOS. CONFISSÃO. 1. A adesão a parcelamentos de débitos fiscais, em sede administrativa, opera confissão de dívida somente quanto a fatos, mas não em relação ao direito no qual se apóia a tributação porquanto ela opera ex lege, de modo que não será o reconhecimento perante a autoridade fazendária de algo que não tem suporte jurídico que tornará a exigência ilegal em legítima. 2. Diferentemente ocorre quando já tramita ação judicial onde se debate a dívida, visto que nessa situação o contribuinte abre mão do direito de discussão judicial. Depois de posta em juízo a pretensão, a confissão implica em reconhecimento da dívida. 3. Precedente da Turma. 4. Apelação improvida.**"

Na espécie, todavia, o contribuinte pretende discutir judicialmente aspectos relativos ao encontro de créditos e débitos realizados no procedimento de verificação fiscal, atinentes à adequação contábil de valores de lançamentos, a ponto de ter requerido perícia contábil, demonstrando que se trata de matéria de fato sobre a qual manifestou confissão de dívida por meio de parcelamento, e que deveria ter sido conferida pelo interessado antes da adesão ao acordo, não sendo possível a sua discussão e revisão judicial frente à jurisprudência consolidada e considerando o teor do artigo 12 da Lei 10.522/2002: "o pedido de parcelamento deferido constitui confissão de dívida".

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000846-24.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.000846-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : RACOES FRI RIBE S/A e filia(l)(is)
: RACOES FRI RIBE S/A filial
ADVOGADO : NELSON LOMBARDI e outro
APELANTE : RACOES FRI RIBE S/A filial
ADVOGADO : NELSON LOMBARDI e outro
APELANTE : RACOES FRI RIBE S/A filial
ADVOGADO : NELSON LOMBARDI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade da

contribuição ao INCRA, para efeito de compensação.

A sentença denegou a ordem.

Apelou o contribuinte, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da sentença.

O feito foi distribuído originariamente à 2ª Turma em **01/04/2008**, com redistribuição à 3ª Turma, em **19/06/2013**, sendo recebidos fisicamente neste Gabinete em **16/07/2013**.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a controvérsia relativa à contribuição ao INCRA, ainda que com fundamentação distinta, as Cortes Superiores convergem também 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.

Neste sentido, entre outros, o seguinte acórdão:

RESP 977.058, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 10/11/08: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE. 1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada 'vontade constitucional', cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição. 2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional. 3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris. 4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária. 5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário. 6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN). 7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89. 8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social. 9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte. 10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra. 11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais. 12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos."

Embora igualmente concluindo pela exigibilidade, 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.

A propósito, cabe destacar, entre outros, o AgRgRE 469.288, Rel. Min. EROS GRAU, DJE 09/05/08, assim ementado:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. 2. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento."

Em tal precedente foi reformado acórdão regional que adotara o entendimento de que havia sido revogada a contribuição ao INCRA, a partir da Lei 8.212/91, de modo a prevalecer, pois, a conclusão constitucional pela validade da cobrança em todo o período questionado.

Por seu turno, a Turma igualmente alterou sua orientação a respeito da contribuição ao INCRA, adotando a solução pela exigibilidade, em todo o período questionado, e com caráter universal, conforme assentado no julgamento, dentre outros, da AMS 2006.61.04.010489-0, de que fui relator, em que o acórdão foi assim redigido:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EMPRESA URBANA. RECEPÇÃO. ARTIGO 195, CF. SOLIDARIEDADE SOCIAL. EXIGIBILIDADE PLENA. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

- 1. Embora divergente na fundamentação, existe consenso conclusivo no sentido da recepção da contribuição ao INCRA, pela Constituição de 1988, e da sua plena exigibilidade, inclusive na atualidade.**
- 2. O Supremo Tribunal Federal proclama que 'a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores' (Ag.Rg. RE nº 469.288, Rel. Min. EROS GRAU). A contribuição destinada à cobertura de riscos sociais, em favor da classe dos trabalhadores, tem natureza de contribuição previdenciária, sujeita ao princípio da solidariedade social, daí porque exigível, universalmente, tanto de empresas urbanas como rurais, inclusive na atualidade.**
- 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação quanto à natureza interventiva da contribuição ao INCRA, reconhecendo a sua recepção e exigibilidade até os dias atuais, em revisão à jurisprudência anterior, que considerava revogada tal tributação pelas Leis nº 7.787/89 ou nº 8.212/91.**
- 4. Convergência na conclusão quanto à exigibilidade da contribuição ao INCRA, a impedir a configuração de indébito fiscal e prejudicar o pedido de ressarcimento e questões correlatas.**
- 5. Apelação desprovida."**

No tocante à inconstitucionalidade, invocada a partir de alterações feitas pela EC 33, de 11/12/2001, a matéria foi objeto de análise pela 2ª Seção, em precedente de que fui relator:

EI 2001.61.00.028233-3, DJF3 14/10/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. OMISSÃO. SUPRIMENTO SEM EFEITO INFRINGENTE.

- 1. Cabe acolher os embargos de declaração para sanar omissão com o reconhecimento de que houve impugnação ao caráter interventivo da contribuição ao INCRA, e alegação de inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA, com base na folha de salários, depois da EC nº 33/01, de modo a justificar o exame do respectivo mérito.**
- 2. Neste sentido, supre-se a omissão, porém sem qualquer efeito modificativo, no sentido de destacar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não pode ser dada como válida, como quer a embargante, apenas quando considerou a contribuição ao INCRA como de natureza previdenciária e, em assim sendo, revogada pela Lei 7.787/89 ou Lei 8.212/91. A própria embargante defendeu tal classificação a partir do artigo 195 da Constituição Federal, evidenciando que em RESP é possível examinar a exigibilidade, ou não, imposta pelo direito federal. O fato de todo tributo possuir fundamento constitucional, não impede, por evidente, que o Superior Tribunal de Justiça decida sobre as questões infraconstitucionais de exigibilidade, como na espécie. Se pode, como se pretende, o Superior Tribunal de Justiça decidir pela natureza previdenciária da contribuição ao INCRA e, com base nisto, considerá-la revogada por tal ou qual legislação, evidente que possível a revisão deste mesmo entendimento para tê-la, agora, como uma contribuição de intervenção na ordem econômica e, assim, considerá-la exigível na atualidade. Não existe, pois, espaço que possa conduzir à inconstitucionalidade da interpretação de exigibilidade da contribuição ao INCRA, dada pelo Superior Tribunal de Justiça, a partir do direito federal, que a instituiu e com base na qual é cobrada a exigência fiscal.**
- 3. Nem se alegue que, ao definir como interventiva a contribuição ao INCRA, desconsiderou o Superior Tribunal de Justiça os requisitos específicos e próprios da imposição fiscal. Ao contrário disso, a jurisprudência consolidada revela que assim restou decidido porque constatado o exercício, pelo Estado, de intervenção sobre o domínio econômico (artigos 173 e 174, CF), fundada na reformulação do modelo de exploração da propriedade rural, suprimindo a iniciativa privada para permitir, além da ampliação da produção agrícola, ainda a promoção de metas e fins sociais, de acordo com as características constitucionais que disciplinam a intervenção do Estado e a criação dos respectivos tributos, tendo sido afastada a exigência de referibilidade direta.**
- 4. Tampouco cabe admitir, diante da posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça,**

que a EC nº 33/01 inviabilizou a contribuição ao INCRA, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Carta Federal, o qual não instituiu apenas normas obrigatórias, mas igualmente diversas faculdades ao legislador ordinário, entre as quais a de que 'III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro'. Certo, pois, que o preceito constitucional não é proibitivo, como quer a embargante, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo - como, por exemplo, a folha de salários -, pois apenas estabelece que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem. O objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, considerado o ato de intervenção em curso, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem. 5. Portanto, se a exigibilidade da contribuição ao INCRA, tal como foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça em sua jurisprudência consolidada, viola a Constituição Federal, como defendido - o que, aqui, não se admite a teor do que acima fundamentado -, é caso de discutir a questão perante o Supremo Tribunal Federal. O Excelso Pretório, por sua vez, embora considere que a hipótese é de contribuição jungida ao artigo 195 da Constituição Federal, converge para a conclusão no sentido da sua exigibilidade, reconhecendo que são contribuintes também as empresas urbanas. Certo que a embargante afirmou, no agravo inominado, item 12, que a tese da condição urbana não seria a principal contida na apelação, pois haveria outra "posterior à assunção desta premissa, sobressaindo-se outros questionamentos, de índole constitucional" (f. 739). Todavia, depois de repisar a tese da natureza urbana da empresa, o que afirmou a embargante, então agravante, acerca do que seriam esta outra premissa ou outros questionamentos, foi apenas que, "levando em conta a evolução legislativa, é possível afirmar que não mais subsiste a divisão de regimes de previdência rural e urbana - o que é verificado na própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - razão pela qual é plenamente crível questionar se a contribuição ao INCRA, ainda que passível de exigência das empresas urbanas, foi extinta pelos regimes previdenciários unificados pelas Leis nºs 7.787/89 e 8.212/91" (f. 740). Reafirmou, depois, que estando tal contribuição enquadrada no artigo 195 da Constituição Federal, "a lide estará limitada à verificação da revogação do tributo pelas Leis nºs 7.787/89 e 8.212/91, ocorrendo apenas discussão de matéria infraconstitucional" (item 26, f. 742). 6. Evidenciado, portanto que o Supremo Tribunal Federal não decidiu a questão acerca da revogação da contribuição ao INCRA pelas Leis 7.787/89 e 8.212/91, o que seria impeditivo ao reconhecimento da suficiência da jurisprudência adotada. No entanto, a revogação é questão legal, tanto assim que no agravo inominado a ora embargante, depois de defender a natureza previdenciária da exação, não indicou a norma ou princípio constitucional violado pela decisão, então agravada, que concluíra pela exigibilidade da contribuição ao INCRA, no período discutido nos autos. Fez-se extensa alusão à legislação infraconstitucional (itens 26 a 34, f. 742/4), confirmando a natureza infraconstitucional da discussão (item 26, f. 742), o que leva à conclusão de que a embargante pretende usar da jurisprudência da Suprema Corte quanto à natureza previdenciária da contribuição ao INCRA, não para reconhecer sua plena exigibilidade como tem feito o próprio Excelso Pretório, mas para que se conclua pela sua revogação pelas Leis 7.787/89 ou 8.212/91 tal como fazia, anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, cujo atual entendimento, quanto à natureza interventiva da contribuição, foi criticado, não apenas por faltarlhe competência para decidir sobre natureza jurídica de tributo, por envolver controvérsia constitucional (itens 3 a 6, p. 738/9), como porque não preenchidos os requisitos do artigo 149 da Constituição Federal para amparar tal conclusão (itens 16 a 23, f. 741/2), os quais, ainda que estivessem presentes, não tornariam viável a tributação, pois, segundo preconizado, teria havido a sua revogação pela EC nº 33/2001, desde 12.12.01, considerando o disposto no artigo 149, § 2º, III, a (itens 24 a 25, f. 742). 7. Em suma, cabe acolher os embargos declaratórios para sanar a omissão, reconhecendo que houve impugnação ao caráter interventivo da contribuição ao INCRA e a alegação de inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA, com base na folha de salários, depois da EC nº 33/01, porém, no exame do respectivo mérito, mantém-se a decisão pela exigibilidade plena, conforme as conclusões do Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, cujos precedentes são convergentes e firmam jurisprudência consolidada acerca da controvérsia posta a exame nos autos, permitindo, portanto, a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. 8. Embargos declaratórios acolhidos em parte, para sanar omissão, sem efeito infringente."

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade dos créditos na forma da legislação impugnada, resta prejudicada análise da prescrição e do pedido de compensação tributária, bem como os respectivos consectários legais.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

2007.61.22.001354-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : LIGA MUNICIPAL TUPAENSE DE FUTEBOL
ADVOGADO : JOAO PEDRO PLACIDINO e outro
APELADO : MUNICIPIO DE TUPA SP
ADVOGADO : ALVARO PELEGRINO e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal

DECISÃO

Visto etc.,

Cuida-se de apelação interposta nos autos da ação civil pública proposta com a finalidade de obter a cessação de atividades relacionadas ao jogo de bingo pela Liga Municipal Tupãense de Futebol - Tupã Bingo, sob pena de multa diária, aplicando-se a pena de perdimento às máquinas e determinando ao município de Tupã que cancele o alvará concedido.

Liminar deferida a fls. 54/58.

Contestação a fls. 118/128 e a fls. 140/147.

A União ingressou no feito na qualidade de litisconsorte ativo (fls. 233/234).

O MM. Juiz a quo julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Liga Municipal Tupãense de Futebol - Tupã Bingo a se abster de promover jogos de azar ou mediante apostas onerosas, de qualquer modalidade, e procedente o pedido para que o Município de Tupã cancele o alvará concedido e se abstenha de emitir novos alvarás a pessoas jurídicas que, direta ou indiretamente, explorem atividade de bingo. Deixou de condená-los em honorários advocatícios por entender ter havido sucumbência recíproca (fls. 268/274).

Apelação da União a fls. 286/296 requerendo a condenação no pagamento de indenização por danos morais coletivos.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento do recurso (fls. 307/313).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Para que haja a obrigação de reparar o dano é necessário preencher certos pressupostos, demonstrando a ação ou omissão do agente, a culpa, o nexo causal e o dano.

A ação ou omissão do agente, da qual surge o dever de indenizar, geralmente decorre da infração a um dever, que pode ser legal, contratual ou mesmo social. A culpa é o agir em desacordo com a norma, com imprudência, negligência ou imperícia. Nexo causal é a relação de causalidade entre o fato ilícito e o dano por ele produzido.

Finalmente, dano é a lesão a qualquer bem jurídico.

No caso dos autos, entretanto, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais, pois não ficou demonstrada a ofensa ao sentimento coletivo, ou seja, de valores compartilhados pela coletividade, caracterizando danos aos interesses extrapatrimoniais dos membros de um grupo ou coletividade, a ensejar indenização que atenda toda a comunidade atingida pelo evento danoso.

O simples fato de ser uma atividade cuja exploração é considerada ilícita não serve de supedâneo a eventual pedido de indenização, pois se assim fosse todos os traficantes de drogas, sem exceção, deveriam ser condenados por danos morais coletivos.

Não basta, por conseguinte, que a atividade seja ilícita. É necessário que o autor da ação demonstre a efetiva ofensa à coletividade e a violação de interesses de seus membros, o que não ocorreu na hipótese.

Nesse sentido cito recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPLORAÇÃO DA ATIVIDADE DE BINGO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS À COLETIVIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE EFETIVO DANO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que não é qualquer atentado aos interesses dos consumidores que pode acarretar dano moral difuso. É preciso que o fato transgressor seja de razoável significância e desborde os limites da tolerabilidade. Ele deve ser grave o suficiente para produzir verdadeiros sofrimentos, intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva (REsp 1.221.756/RJ, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 10.02.2012).

2. A revisão do acórdão recorrido, a fim de perquirir se houve efetivo dano moral à coletividade, demandaria necessariamente reexame do material fático-probatório dos autos, providência inviável nesta Corte por incidência da Súmula 7 do STJ.

3. **Agravo Regimental do Ministério Público Federal desprovido."**

(AgRg no AREsp 277516/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 23.04.2013, DJe 03.05.2013) Não é outro senão este também o entendimento dominante nesta E. Corte:

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO PELO TRIBUNAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - PRELIMINARES - . EXPLORAÇÃO DE JOGO DE BINGO. PROIBIÇÃO LEGAL. LEI Nº 9.981/00. DANOS MORAIS COLETIVOS INDEVIDOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A rejeição da MP nº 168 não acarretou a perda de objeto da presente demanda, por não ter sido proibida a exploração do jogo de bingo por força da edição da MP nº 168/00, mas por lei formalmente promulgada, qual seja a Lei 9.881/00. 2. Com o advento da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, é permitido ao Tribunal julgar desde logo a lide, se a causa versar questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. 3. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum". Sendo essa a hipótese, faz-se possível o julgamento do mérito pelo Tribunal. 4. A Justiça Federal é competente para processamento do feito, a teor do art. 109, I da Constituição Federal. 5. Legitimidade ativa do Ministério Público para propor Ação Civil Pública objetivando o questionamento da legalidade da exploração de concursos de prognósticos. 6. Ainda que rejeitada a Medida Provisória nº 168/04, é certo ter produzido efeitos jurídicos, razão pela qual não se há falar em falta de interesse processual e impossibilidade jurídica do pedido. 7. A proibição de exploração do jogo de bingo não foi efetivada por força da MP nº 168/04, mas pela Lei 9.881/00. 8. A Medida Provisória nº 2.049/00, que alterou o art. 59 da Lei nº 9.615/98, convalidada na MP nº 2.216-37/01, não revogou a Lei nº 9.981/00 e não reintroduziu a exploração do jogo de bingo, mas regulamentou a exploração da atividade no território nacional até o momento de cessação das autorizações de funcionamento então concedidas, qual seja, 31/12/2002, quando deixou de haver embasamento legal ao exercício da referida atividade, que voltou a ser considerada contravenção penal reprimida no art. 50 do Decreto-lei nº 3.688/41, também em vigor. 9. Ausência de ofensa às disposições constitucionais que asseguram a livre iniciativa, a propriedade privada e a liberdade de exercício de qualquer ofício ou profissão, por competir ao Poder Público, mediante lei em sentido formal, estabelecer restrições ou mesmo vedações ao desempenho de determinadas atividades em nome do interesse público. 10. Ausência de direito adquirido ao exercício de atividade ilícita. 11. Descabe indenização por danos morais coletivos, por não demonstrada ofensa à coletividade e violação de interesses de seus membros. 12. Honorários advocatícios arbitrados nos moldes do art. 20, § 4º do CPC."

(AC nº 00012715320044036121, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn, j. 18.04.2013, e-DJF3 25.04.2013)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA COM O OBJETIVO DE IMPEDIR A CONTINUIDADE DA EXPLORAÇÃO DE JOGO DE BINGO - LEGITIMIDADE E COMPETÊNCIA - ATIVIDADE VEDADA PELO ORDENAMENTO JURÍDICO - PROVA SUFICIENTE - AUSÊNCIA DE DANOS MORAIS COLETIVOS. I - Injustificáveis as preliminares de ilegitimidade de parte, de incompetência da Justiça Federal e de carência de ação porque a demanda não tem natureza penal. Cuidando-se de ação civil são inaplicáveis a súmula 38 do STJ e o artigo 109, IV, da Carta Magna. II - A Constituição Federal impõe em seu artigo 217 ser dever do Estado o estímulo às práticas desportivas, reconhecendo ser um direito social, cabendo ao legislador a criação de uma política de fomento ao desporto. A exploração dos jogos de bingo estava prevista nos artigos 59 a 81 da Lei nº 9.615/98, que exigia o credenciamento da entidade desportiva junto à União, obtendo desta uma autorização. III - Em que pese a possibilidade de se explorar esse tipo de atividade, a "Lei Pelé" não a excluiu da seara repressiva, porquanto poderia ser tida como contravenção penal caso a exploração se desse sem a devida autorização do Poder Público. Ou seja, a "Lei Pelé" não revogou o dispositivo referente à proibição de jogos de azar, mas tão-só estabeleceu regime especial, mediante permissão, com o objetivo de custear as práticas desportivas. IV - Com o advento da Lei nº 9.981/2000, conhecida como "Lei Maguito", os preceitos da "Lei Pelé" que regulamentavam o bingo desportivo (arts. 59 a 81) foram revogados. Assim, as autorizações anteriormente concedidas foram preservadas até que se expirasse o prazo nelas fixado. V - As seguintes Medidas Provisórias editadas, culminando com a MP nº 2.216-37/2001, não tiveram o condão de restaurar as atividades de bingo, pois o legislador apenas buscou estabelecer a natureza de serviço público e a competência da União Federal, com execução direta ou indiretamente a cargo da Caixa

Econômica Federal, sujeitando as explorações do jogo, porém, ao prazo final estabelecido na Lei nº 9.981/2000 ("Lei Maguito"). VI - É de se observar que apesar do dever estatal de fomentar as práticas desportivas, em nenhum momento a Constituição Federal assegura que esta obrigação dependa, necessariamente, da exploração de jogos de bingo, cuja escolha revela uma simples opção discricionária da Administração Pública. VII - Apesar de o contrato social da apelante indicar que a sua atividade principal seria a "locação de equipamentos eletrônicos e de informática para jogos, manutenção e venda de equipamentos e suprimentos de informática, acesso à internet e hospedagem de página na internet" (fls. 255), os DVDs com backups das máquinas aprendidas evidenciam a existência de informações relacionadas a jogo de bingo. E aqueles juntados pelo Ministério Público, emitidos pela sua serventia técnica, mostram a existência de programas e um outro, de nome "LANPARTY", destinado a camuflar a atividade. VIII - Não se encontram presentes nos autos os requisitos legais referentes à obrigação de indenizar, pois não ficou demonstrada a ofensa ao sentimento coletivo, ou seja, de valores compartilhados pela coletividade, caracterizando danos aos interesses extrapatrimoniais dos membros de um grupo ou coletividade. O simples fato de ser uma atividade cuja exploração, atualmente, é considerada ilícita, não serve de supedâneo a eventual pedido de indenização, devendo a parte interessada demonstrar a efetiva ofensa à coletividade. IX - Precedentes da Corte. X - Apelação parcialmente provida."

(AC nº 00042560720084036104, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 21.02.2013, e-DJF3 04.03.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPLORAÇÃO DE JOGOS DE BINGO. PROIBIÇÃO LEGAL. DANOS MORAIS COLETIVO INDEVIDOS. PRECEDENTES. I - Consoante o disposto no caput do art. 557, do Código de Processo Civil e na 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 manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II - Nos termos da Súmula Vinculante n. 2/STF, é inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias. III - A exploração e funcionamento das máquinas de jogos eletrônicos, caça-níqueis, bingos e similares foi proibida pela Lei 9.881/00, e não por força da edição da MP n. 168/00. IV - A Medida Provisória n. 2.049/00 que alterou o art. 59 da Lei n. 9.615/98, convalidada na MP n. 2.216-37/01, não revogou a Lei n. 9.981/00, nem reintroduziu a exploração do jogo de bingo, mas regulamentou a exploração da atividade no território nacional até o momento de cessação das autorizações de funcionamento então concedidas, em 31.12.2002, quando deixou de haver embasamento legal ao exercício da referida atividade, a qual voltou a ser considerada contravenção penal, nos termos previstos pelo art. 50 do Decreto-lei n. 3.688/41. V - Ausência de ofensa às disposições constitucionais que asseguram a livre iniciativa, a propriedade privada e a liberdade de exercício de qualquer ofício ou profissão, por competir ao Poder Público, mediante lei, estabelecer restrições ao desempenho de determinadas atividades em razão da prevalência do interesse público. VI - Não cabe, na espécie, indenização por reparação de danos morais coletivos, uma vez não demonstrada ofensa à coletividade e violação dos interesses de seus membros. Precedentes. VII - Agravo legal improvido."

(APELREEX nº 00099451920054036110, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, j. 06.09.2012, e-DJF3 20.09.2012)

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ATIVIDADE DE BINGO - ILICITUDE APÓS 31/12/2001 - CABIMENTO DE ORDEM PARA RETIRADA DE PUBLICIDADE - DESCABIMENTO DE DANO MORAL COLETIVO, POR FALTA DE COMPROVAÇÃO - DESCABIMENTO DE MULTA PELO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE APÓS A REVOGAÇÃO LEGAL DAS AUTORIZAÇÕES.

I - Tendo em vista a renúncia ao mandato outorgado (fls. 3224/3227), com a prova da respectiva notificação, e, não tendo a parte ré Anchieta Eventos S/C Ltda. tomado qualquer providência no sentido da regularização essencial ao processamento de seu recurso, não conheço da apelação de fls. 3159/3171.

II - Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva de BRASIL Assessoria e Coordenação de Eventos Ltda. porque se trata de empresa que está ativa junto à JUCESP e cujo objeto social consiste, entre outros, na exploração da atividade de bingo (fls. 3042/3048), atividade que efetivamente exercia conforme doc. a fls. 3054, não havendo comprovação de que teve seu encerramento formalizado junto aos órgãos públicos, pelo que deve responder aos termos da presente ação.

III - Está assentado que a atividade de exploração de jogos de bingo somente foi permitida nos termos dos arts. 59 a 81 da Lei nº 9.615/1998, cuja autorização somente vigorou até 31/12/2001, ante a revogação da previsão legal pela Lei nº 9.981/2000, art. 2º. A possibilidade de instalação de máquinas eletrônicas programadas, destinadas à exploração de jogo de bingo, por sua vez, foi permitida pelo Regulamento da citada Lei, o Decreto nº 2.574/1998 (art. 74, § 2º), o que foi, contudo, revogado pelo Decreto nº 3.659, de 14.11.2000.

IV - A Medida Provisória nº 168, de 20/02/2004, na verdade não surtiu qualquer efeito jurídico, pois foi rejeitada, porque a proibição da atividade e a revogação das autorizações antes emitidas pela CEF já haviam

sidoperadas pela Lei nº 9.981/2000.

V - Por fim, a Medida Provisória nº 2.049/00 que alterou o art. 59 da Lei nº 9.615/98, convalidada na MP nº 2.216-37/01, na verdade não revogou a Lei nº 9.981/00 e nem reintroduziu a exploração do jogo de bingo, mas apenas regulamentou a exploração da atividade no território nacional (quanto à natureza da atividade e competência para sua autorização) até o momento de cessação das autorizações de funcionamento então concedidas, quando deixou de haver embasamento legal ao exercício da referida atividade.

VI - Revogada a previsão legal que autorizava a exploração da atividade de bingo, voltou esta a possuir caráter ilícito (contravenção penal), constituindo ilícito a continuidade da atividade após a revogação legal em 31.12.2001.

VII - Quanto aos pedidos relacionados nos itens 4 e 5 da petição inicial, relativos à retirada de letreiros e anúncios publicitários, entendo que a sentença deve ser reformada, pois em se tratando de atividade contravençional, subsiste o interesse jurídico em que os réus eliminem qualquer forma de veiculação pública que possa conduzir a coletividade a pensar que a atividade ilícita continua a ser praticada nos locais descritos nesta ação, o que reforçaria a descrença na eficácia das ações do poder público no combate às ações ilícitas.

VIII - Esta Corte tem assentado o cabimento de indenização por danos morais coletivos, mas que são descabidos na hipótese dos autos, por falta de demonstração de ofensas concretas aos valores maiores ou ao sentimento da coletividade ou aos interesses de seus membros. Precedentes.

IX - Por se fundar também em tese de indenização por suposta ofensa aos valores da coletividade, entendo que não deve ser acolhida a pretensão de aplicar-se multa aos réus pelo exercício irregular da atividade após a revogação, além de que, como apontou o juízo na r. sentença, a questão era controvertida na época e muitos interessados obtiveram tutelas liminares para continuarem a operar seus bingo s, não podendo haver punição ante este estado de incerteza jurídica.

X - Apelação da Ré Anchieta Eventos S/C Ltda. não conhecida. Apelações do MPF e da União Federal parcialmente providas (apenas para procedência dos pedidos dos itens 4 e 5 da inicial). Apelações dos demais réus desprovidas."

(Processo nº 0015660-09.2004.4.03.6100, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, j. 27.10.2011, e-DJF3 02.12.2011)

Fica desde logo refutado o pedido de "exame das negativas de vigência dos dispositivos constitucionais e de lei federal" genericamente apresentado a fls. 295, último parágrafo, porque não especificado a que dispositivos a apelante se refere.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012597-16.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.012597-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GETRO SERVICOS DE RADIOTERAPIA E ONCOLOGIA S/S LTDA
ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00125971620074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 794, I do Código de Processo Civil, tendo em vista o pagamento da dívida pela executada. (valor da CDA: R\$ 47.864,75 em 18/12/2006)

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, devidamente atualizados até o efetivo pagamento, nos termos do art. 7º da lei nº 8.660/93.

A União pugna pela reforma da sentença para excluir a condenação em verba honorária, sustentando a aplicabilidade do artigo 26 da LEF. Aduz que houve o reconhecimento da existência do débito pela executada,

extinto em razão do pagamento no curso do processo, pelo que a execução fiscal foi ajuizada corretamente. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo *a quo* não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando a existência de processo administrativo em curso, o que suspende a exigibilidade do crédito tributário, além da compensação e pagamento dos tributos. Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, alegando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, compensação e pagamento, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade. A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

4. *Recurso improvido."*

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. *Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

2. *Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

3. *É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*

4. *Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários*

Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, mantendo-se, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Isso porque foi a própria exequente quem deu causa à propositura da demanda e, ainda, porque o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração deu-se após o oferecimento de exceção de pré-executividade.

Compulsando os autos, verifica-se que a CDA (fls. 2/26) compreende dois débitos, quais sejam:

- nº 80 2 06 062294-32, no valor inscrito de R\$ 45.247,65;
- nº 80 7 06 000598-84, no valor inscrito de R\$ 2.617,10.

Consta dos autos, ainda, documentação comprovando que a executada apresentou Pedidos de Revisão de Débitos, protocolados, respectivamente, em 1º/11/2006 e 5/10/2006, a título de retificação de declaração e Redarf, em relação às inscrições nº 80 7 06 000598-84 (fls. 62) e nº 80 2 06 062294-32 (fls. 64), ou seja, em data anterior ao ajuizamento da execução, que se deu em 23/4/2007 (fls. 2).

A União Federal, de seu turno, requereu a substituição da inscrição nº 80 2 06 062294-32 (fls. 197).

Finalmente, a União Federal requereu o extinção da execução fiscal, uma vez que houve o pagamento integral do débito (fls. 242/246).

Outrossim, o valor original da execução fiscal (R\$ 47.864,75 em 18/12/2006), antes da substituição da CDA, era bem maior que o valor remanescente pago pela executada (R\$ 920,63, referente à inscrição nº 80 2 06 062294-32 - fls. 244 e R\$ 1.717,36, referente à inscrição nº 80 7 06 000598-84 - fls. 246), sendo certo, portanto, que a Fazenda Nacional reconheceu a cobrança em excesso ao substituir a CDA.

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Ademais, fica claro que a União sucumbiu da maior parte do pedido, no que se refere ao valor da execução, podendo-se, falar, portanto, em sucumbência mínima da executada.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, será fixada consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b'

e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, mantenho a condenação da exequente em honorários, consoante fixado em sentença, a fim de não se incorrer em *reformatio in pejus*. Ante o exposto, nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007546-18.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : PROFORM IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00075461820084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir o ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, para fins de compensação.

A sentença denegou ordem.

Apelou a impetrante, alegando, em suma, a ilegalidade e inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte; opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, destacando a possibilidade de retomada do julgamento diante da perda de eficácia da liminar concedida na ADC 18, pelo Supremo Tribunal Federal.

Em relação à impugnação à inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação impugnada, encontra-se firmada a jurisprudência contrariamente à pretensão deduzida pelo contribuinte. No aspecto infraconstitucional, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela validade da apuração questionada, conforme as Súmulas 68 e 94, tratando do PIS e do FINSOCIAL, que antecedeu à COFINS.

Recentemente, reiterou a Corte Superior tal solução:

AGA 1.169.099, Rel. Min. HERMAN BENJAMIM, DJE 03/02/11: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. SOBRESTAMENTO.

INVIABILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. 3. O reconhecimento de repercussão geral pelo egrégio STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedentes do STJ. 4. No que se refere à ADC 18/DF, o STF prorrogou a liminar lá concedida por 180 dias, ao julgar a terceira Questão de Ordem na Medida Cautelar. Na oportunidade, consignou expressamente que aquela seria a última prorrogação e que seu prazo deve ser contado a partir da publicação da ata de julgamento, ocorrida em 15.4.2010. 5. Essa última prorrogação esgotou-se em meados de outubro de 2010, razão pela qual não há suspender o julgamento no âmbito do STJ. 6. Agravo Regimental não provido."

Em relação à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação questionada, cabe destacar o consagrado entendimento de que não se pode presumir inconstitucionalidade e, portanto, sua declaração - com o afastamento integral ou parcial de lei ou ato normativo ou através da técnica da interpretação conforme, excluindo a que seja considerada inconstitucional - não pode ocorrer sem observar, no âmbito dos Tribunais, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e a Súmula Vinculante 10/STF, a significar que não se pode acolher tese de inconstitucionalidade no âmbito das Turmas sem respaldo em julgamento de mérito, firmado e concluído, pelo Plenário desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal (artigo 481, parágrafo único, CPC). Nesta Corte, não existe declaração de inconstitucionalidade firmada no âmbito do Órgão Especial, frente à legislação em exame, porém são reiterados os precedentes no sentido da constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação, conformidade revela, entre outros, os seguintes julgados:

AC 2005.61.14.003301-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 03/09/08: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA. 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 da 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). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 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 repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma." AC 96.03.050028-3, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 13/09/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO ÂMBITO DO STJ. SÚMULAS Nº 68 E 94. APLICAÇÃO. 1. Conquanto a matéria acerca da constitucionalidade do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontrar-se em análise no STF (RE nº 240.785 e ADC 18), não impõe o sobrestamento do feito, vez que a aplicação do artigo 543, §2º, do CPC é ato de discricionariedade do relator. 2. Válida, sob o prisma constitucional e legal, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, em conformidade com a jurisprudência já assentada nas Súmulas nºs 68 e 94 do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Não há falar-se em ofensa à Constituição Federal, vez que a COFINS, nos termos do artigo 195, possui como base de cálculo o faturamento ou a receita bruta (EC nº 20/98), cujos conceitos abrangem a totalidade de recursos auferidos pelo contribuinte, inclusive os incorporados no valor do bem ou do serviço, como acontece com o imposto estadual. 4. Agravo improvido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2013.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034856-68.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.034856-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : JOAO DOS SANTOS PINHEIRO
No. ORIG. : 00348566820084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

Apelou o conselho profissional, alegando ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no regime da legislação precedente, consolidara-se a jurisprudência no sentido de que a regra do

artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) era aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".

AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".

RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)". 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".

RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".

Também assim decidira esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".

Observava-se, porém, que o artigo 20 da Lei 10.522/02, aplicável por extensão aos conselhos profissionais, previa, expressamente, que "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)".

Não por outra razão, a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, firmara o entendimento quanto a ser "vedada a atuação judicial de ofício". Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não era, portanto, autorizado,

seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

A partir da Lei 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

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

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

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor **inferior a R\$ 5.000,00** (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal. Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a **4 anuidades**.

Na hipótese tratada no artigo 8º, considerando o valor indicado, a Lei 12.514/2011 impede a propositura de execuções novas; já as que estavam em curso, quando do advento da lei, sujeitam-se à aplicação imediata do preceito, com preservação dos atos processuais praticados, conforme o estado do processo, autorizando-se, não a extinção, mas o arquivamento, tal como era feito no regime anterior. Evidentemente que, nos casos de crédito de valor superior ao previsto no artigo 8º da Lei 12.514/2011, a execução fiscal não pode ser extinta ou mesmo arquivada, salvo na improvável hipótese de pedido, neste sentido, formulado pelo conselho profissional, usando da faculdade aplicável para as ações com valor até o limite estabelecido no artigo 7º da Lei 12.514/2011.

A legislação não restringe o direito de acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento; não ofende direito adquirido, pois atos processuais consumados não são atingidos, aplicando-se apenas aos atos no curso atual do processo; nem invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal; estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

Na espécie, considerando o valor da execução, não é legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho apelante, devendo, porém, ser afastada a extinção em prol do arquivamento, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0407877-33.1997.4.03.6103/SP

2009.03.99.039566-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: RECORD SJCAMPOS ELETRO MECANICA E TELEFONIA INDL LTDA massa falida e outro
SINDICO	: JOSE MARQUES DE AGUIAR
APELADO	: JOSE LUIZ RIBEIRO TEIXEIRA
APELADO	: FERMINO CARDIM
ADVOGADO	: EDUARDO D AVILA e outro
No. ORIG.	: 97.04.07877-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença de extinção de execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada, considerando inexistente a responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a PFN, alegando que: (1) o novo entendimento do Juízo *a quo*, exige que a exequente prove nos autos que os sócios da empresa executada falida agiram com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos para fins de inclusão, porém tal entendimento não pode "*desconstituir os atos processuais já praticados exatamente com fulcro no entendimento pretérito do Juízo, sob pena de tal circunstância apontar inexoravelmente para a insegurança jurídica e instabilidade da relação processual*" (f. 206); (2) "*nos termos do art. 204 do Código Tributário Nacional, o valor inscrito em dívida ativa goza da presunção legal de liquidez e certeza e tem o efeito de prova pré-constituída. E o ônus de ilidir referida prova cabe ao sujeito passivo da relação tributária, através de prova inequívoca*" (f. 206); (3) a jurisprudência desta Corte admite, nos termos dos artigos 130 a 135 do CTN, o redirecionamento da execução fiscal para os sócios da empresa falida; (4) constatado que a empresa executada faliu e teve o processo falimentar encerrado sem quitar os débitos para com a Fazenda Nacional, não há como extinguir o processo de execução fiscal, devendo o processo prosseguir até a satisfação do crédito exequendo; (5) "*face ao encerramento irregular da sociedade-devedora e por não terem sido encontrados bens de sua propriedade para o pagamento integral da dívida, a simples condição de sócio (ainda que não gerente ou administrador) já seria suficiente a caracterizar sua responsabilidade solidária, nos exatos termos do art. 134, VII, do CTN*" (f. 207); (6) quando a sociedade por cotas de responsabilidade limitada dissolve-se irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio gerente, autorizando-se o redirecionamento, "*ao defender tese contrária, ofende-se o disposto no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, viola o disposto no artigo 123 do mesmo código*" (f. 207-v); e (7) "*quanto ao disposto no art. 134, VII, do CTN, também adequada se encontra a aplicação, pois que a pessoa jurídica foi encerrada sem patrimônio suficiente para o pagamento de suas dívidas fiscais. Tanto é verdade que, em momento algum, seus sócios indicaram qualquer bem da sociedade para a devida constrição*" (f. 207-v/8).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

RESP 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART.

13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exeqüente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

AGRESP 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS.

IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: "5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."

Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") ampara o regime de solidariedade foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

O encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos administradores, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AG 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - 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. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."

Não sendo comprovada, portanto, a responsabilidade tributária dos ex-administradores (artigo 135, III, CTN) e, por outro lado, encerrada a falência sem bens sociais capazes de suportar a execução fiscal, é cabível a extinção desta, segundo tem decidido o Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 963.804, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 10/09/2008).

Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz.

Para o redirecionamento da execução fiscal a terceiros, gerentes ou administradores, que não se encontram incluídos na CDA, não existe presunção de liquidez e certeza do título executivo (artigo 204, CTN, e artigo 3º, parágrafo único, LEF), pois, neste caso, "**cade ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN**", como decidiu o Superior Tribunal de Justiça no EDRESP 702.232, Rel. Min. CASTRO MEIRA.

Por fim, inaplicável, na espécie, o disposto no artigo 123 do CTN, vez que se trata de falência, sendo a responsabilidade tributária, de que se cogita, prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Ademais, não existe espaço algum para alegação de insegurança jurídica e instabilidade da relação processual, pois estritamente observado o ordenamento jurídico para a extinção da execução fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006952-66.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006952-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : VANESSA RODRIGUES BENTOS
ADVOGADO : ZOEL ALVES DE ABREU e outro

PARTE RÉ : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : IZABELLA ALCANTARA RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00069526620104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Vanessa Rodrigues Bentos, contra ato do Presidente da Comissão de Estágio e Exame da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional de Mato Grosso do Sul, objetivando a anulação das questões 13, 14, 18, 21, 22, 25, 27, 34, 51, 56, 61, 68, 79 e 100, além da alteração do gabarito das questões 45 e 73, da primeira fase do 1º Exame da OAB 2010, atribuindo-lhe os respectivos pontos, de forma a alcançar a classificação para a segunda fase do exame.

Foi deferido parcialmente o pedido de liminar, com a anulação da questão de n. 100.

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a ordem, apenas para declarar a nulidade da questão de n. 100 do 1º Exame de Ordem de 2010, determinando que a autoridade atribua à impetrante o ponto respectivo, para que possa participar da fase seguinte e, se aprovada, obter o registro respectivo.

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força da remessa necessária a que submetida a sentença.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença.

A impetrante peticionou, informando que participou da 2ª fase do concurso, obtendo aprovação. Relata que recebeu a carteira da OAB e vem atuando em diversos processos judiciais. Aduz, assim, que o feito perdeu o objeto.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, entendo que não é o caso de se reconhecer a perda de objeto, na medida em que a impetrante apenas participou da 2ª fase do exame da OAB em razão da concessão de tutela antecipada.

Mostra-se pacífico o entendimento de que "ao Poder Judiciário é defeso pronunciar-se sobre critérios de correção de provas e de atribuição de notas, conquanto radicam-se estes no âmbito de atuação do Poder Executivo, cabendo à Administração adotar as regras que entender mais convenientes e adequadas para o caso concreto, deflagrando-se o controle jurisdicional somente nas hipóteses de violação da lei (...)" (TRF/3ª Região, AC n.

2007.61.00.001936-3/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, j. 23.07.2009, DJF3 04.08.2009, pág. 123).

No caso em tela, e dentro dos limites da remessa necessária, temos que tem razão a impetrante ao imputar erro da OAB na correção da questão de n. 100.

Isso porque, foi considerada válida a alternativa D como resposta à questão de n. 100, a qual contempla resposta à questão desconsiderando a alteração legislativa ocorrida sobre o tema, não havendo, portanto, nenhuma resposta correta para referida pergunta.

Portanto, ao meu aviso, há ilegalidade na nota atribuída à apelada, **questão** que refoge aos critérios de conveniência e oportunidade porque não poderia a autoridade coatora atribuir erro a questão que não contempla alternativa correta.

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

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO. CONTROLE JURISDICIONAL. ANULAÇÃO DE QUESTÃO OBJETIVA. POSSIBILIDADE. LIMITE. VÍCIO EVIDENTE. ERRO MATERIAL INCONTROVÉRSO. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, em regra, não compete ao Poder Judiciário apreciar critérios de formulação e correção de provas. Com efeito, em respeito ao princípio da separação de poderes consagrado na Constituição Federal, é da banca examinadora desses certames a responsabilidade pelo seu exame.

2. Excepcionalmente, em havendo flagrante ilegalidade de questão objetiva de prova de concurso público (exame de ordem) que possa causar dúvida, como é o caso, bem como ausência de observância às regras previstas no edital, tem-se admitido sua anulação pelo Judiciário por ofensa ao princípio da legalidade. Precedentes.

3. Recurso especial não-provido."

(STJ, REsp nº 731257, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.10.2008, DJe 05.11.2008, pág. 127)

Saliente que a hipótese versada nos autos é excepcional e não conflita com o entendimento jurisprudencial de que é vedado ao Judiciário analisar o conteúdo de questões de concursos públicos. Cuida-se, ao reverso, de situação em que ocorreu nítido afastamento dos critérios preestabelecidos de correção, havendo, por conseguinte, violação do princípio da legalidade.

Por todo o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016235-07.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016235-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : JOSE HAROLDO DE AGUIAR BRANDAO
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00162350720104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração tirados de decisão de Relator que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação do autor para manter a sentença que reconheceu a prescrição do direito de demandar contra RFFSA por fato ocorrido em 18.12.1984.

Por meio de embargos de declaração opostos a fls. 260/265 o autor alega, em síntese, que a decisão encontra-se equivocada porque a Lei Estadual nº 7.861/92 deixa claro que a CPTM sucedeu a FEPASA S/A e a CBTU, passando a explorar o transporte rodoviário na região metropolitana de São Paulo. Entende, assim, que o acidente foi ocasionado por um trem da FEPASA, empresa esta incorporada posteriormente pela RFFSA, a qual se mostra legitimada para a ação.

É o necessário.

Decido.

Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

É o que constato no caso em apreço. O embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se o embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

Ante o exposto, por ser manifestamente improcedente, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004239-06.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : HENRIQUE FIORESE e outro
: CELSO RICARDO GIOLO
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00042390620104036102 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado para afastar a exigibilidade do salário-educação, alegando, em suma, a ilegalidade de sua cobrança, pois *"o arquetipo que institui o salário-educação desde a Constituição Federal até o último Decreto que definiu a incidência da contribuição, não tipifica o produtor rural pessoa física na exação, pois o produtor rural pessoa física não é empresa, tampouco firma individual ou sociedade"*.

A sentença delimitou a decisão aos imóveis rurais situados no âmbito de atribuição da Delegacia Federal de Ribeirão Preto (f. 19, 23 e 30) e, quanto a esses, denegou a ordem.

Apelou a impetrante, pela reforma da sentença, alegando em suma: (1) o impetrante possui domicílio fiscal em Monte Azul Paulista, sujeito à fiscalização da Delegacia Regional Federal em Ribeirão Preto, inclusive para fins de cobrança de tributos, sendo que a competência para o mandado de segurança é fixada em razão da sede da autoridade competente para a prática do ato impugnado, *"no entanto, pelo fato de que um ou mais dos imóveis rurais dos Apelantes localizaram-se nos limites da circunscrição da DRFB/SP, a autoridade impetrada, ao prestar suas informações, enfrenta o mérito da causa encampando o ato impugnado, de modo a determinar a sua legitimação para permanecer no polo passivo da ação"* (f. 100/1); e (2) no mérito, *"não pode-se equiparar o empregador rural pessoa física no conceito de empresa, somente pelo fato do artigo 12, inciso V, a, da Lei n. 8.212/91, enquadrar o empregador rural pessoa física como contribuinte individual e a Lei n. 8.212/91, artigo 15, equiparar o contribuinte a empresa"*, bem assim que *"os contribuintes indicados nas alíneas a a h, do inciso V, do art. 12, da Lei n. 8.212/91, são equiparadas a empresa somente nas hipóteses em que assumem o risco de suas atividades econômicas e possuam segurados empregados que lhe prestem serviço, com a finalidade única de contribuir para a Seguridade Social"*.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade impetrada, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AGRESP 1078875, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE 27/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDADA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. SÚMULA 83, DESTA CORTE, APLICÁVEL TAMBÉM AOS RECURSOS INTERPOSTOS PELA LETRA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. IMPROVIMENTO. I. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a competência para conhecer do mandado de segurança é a da sede funcional da autoridade coatora. II. Aplicável a Súmula 83, desta Corte, aos recursos interpostos com base na letra "a", do permissivo constitucional. III. Agravo regimental a que se nega provimento."

RESP 1101738, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 06/04/2009: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. 1. A despeito do presente recurso especial ter sido admitido na instância a quo como "representativo de controvérsia", nos termos do disposto no artigo 543-C do CPC, verifica-se que a questão posta nos autos não se subsume à discussão acerca da competência territorial para processar e julgar ação anulatória de multas aplicadas por agência reguladora, pois se trata de mandado de segurança, o que retira o feito dentre aqueles considerados por repetitivos para os fins do artigo 543-C do CPC, combinado com o artigo 2º, §1º, da Resolução/STJ n. 8/2008, o qual deverá ter seu processamento regular perante à competência da Primeira Turma. 2. Não se configura a violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 3. A matéria de fundo cinge-se em torno da competência para apreciar mandado de segurança impetrado com o objetivo de anular as autuações lavradas pela Agência

Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, autarquia com sede e foro em Brasília, estabelecidos pelo artigo 21 da Lei 10.233/2001. A impetrante apontou o Superintendente de Serviços e Transportes de Passageiros da ANTT como autoridade coatora e elegeu a Seção Judiciária de São Paulo como competente, sob o argumento de existência de sucursal da autarquia neste local, bem como pelo fato de que atos tidos por ilegais e abusivos teriam lá ocorrido, nos termos do que preconiza as regras fixadas pelo artigo 100, IV, "a" e "b", do CPC. 4. Ocorre que, 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: CC 60.560/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 12/2/2007; CC 41.579/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 24/10/2005, p. 156; CC 48.490/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, Dje 19/5/2008). Em assim sendo, estando a sede funcional da autoridade coatora localizada em Brasília, conforme asseveraram as instâncias ordinárias, bem como se depreende da leitura da Lei n. 10.233/2001, que instituiu a ANTT e dispôs acerca da sua estrutura organizacional, e do Regimento Interno dessa autarquia, é inequívoco que o foro competente para julgar o mandado de segurança em questão é uma das varas federais do Distrito Federal e não em São Paulo, onde a ANTT mantém apenas uma unidade regional. 5. Recurso especial não provido."

CC 57249, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 28/08/2006, p. 205: "CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. ATOS DE INTERVENTOR NOMEADO POR DECISÃO JUDICIAL. PROCESSO ELEITORAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO LOCAL DA SEDE FUNCIONAL DO CONSELHO REGIONAL. PRECEDENTES DO STJ. 1. A atividade de interventor, no exercício de mister que lhe foi atribuído por decisão judicial, mas representando integralmente o Conselho Regional de Medicina e Veterinária do Estado de São Paulo, por englobar atos de mera gestão em harmonia com as normas inscritas no ordenamento estatutário e regras reguladoras da eleição da entidade corporativa, sem qualquer imposição de prestar contas à autoridade judiciária que o nomeou, é passível de questionamento e impugnação judiciais no âmbito do juízo local competente. 2. A jurisprudência do STJ uniformizou-se no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional, sendo irrelevante a natureza do ato impugnado, por dizer respeito à competência absoluta. Precedentes: CC n. 31.210-SC, Segunda Seção, relator Ministro CASTRO FILHO, DJ de 26.4.2004; CC n. 43.138-MG, Primeira Seção, relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 25.10.2004; CC n. 41.579-RJ, Primeira Seção, relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 24.10.2005. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, restando prejudicado o agravo regimental por perda do objeto."

AI 00343062420104030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 25/02/2011, p. 940: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADES FISCAIS COM DOMICÍLIO FUNCIONAL FORA DA JURISDIÇÃO DA VARA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPROPRORRÓGÁVEL. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade coatora, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator. 2. Caso em que a ilegitimidade passiva encontra-se patentemente demonstrada, pois os impedimentos à certidão decorrem de atos funcionais afetos à atuação administrativa de autoridades fiscais de outro Estado da Federação e, no caso, se discute a inexigibilidade do crédito tributário (inscrições em dívida ativa 72.6.01.000.851-77, 72.6.01.000300-68, 72.2.01.000378-40 e 72.6.00.000926-00), seja porque não seria a agravante responsável tributária, seja porque haveria penhora suficiente nas ações ajuizadas. A situação fática, de que se cogita, encontra-se relacionada e vinculada a procedimentos, atos e executivos fiscais, que tramitam no Espírito Santo, sobre os quais não têm as autoridades administrativas, que foram inseridas na impetração, qualquer responsabilidade ou poder de revisão. 3. A alegação de que a responsabilidade pela emissão é da autoridade do domicílio fiscal do contribuinte não elide, porém, a constatação inequívoca de que os impeditivos, tanto quanto as causas de inexigibilidade apontadas contra as inscrições, derivam de fatos e situações alheias à competência administrativa das autoridades, cuja discussão é essencial para a solução da controvérsia, tanto que foi expedido ofício de informações à DRFB e PFN, ambas do Espírito Santo, que as prestaram, com detalhada descrição da situação fiscal da agravante, e ainda com a juntada de documentação (f. 182/91 e 193/216). 4. A emissão de certidões fiscais é, em regra, eletrônica e independe de pedido diretamente à repartição fiscal. Apenas em caso de restrição eletrônica é que o contribuinte deve dirigir-se ao órgão para elucidar a situação e discutir as causas impeditivas da emissão. A agravante, no mandado de segurança, discutiu, a fundo, a sua situação fiscal, tratando como ilegais os atos praticados no âmbito da Receita Federal e Fazenda Nacional, que determinaram a situação impeditiva à emissão de certidão de regularidade fiscal, indicando que houve ilegalidade na sua inclusão como responsável tributária, na medida em que não teria poderes de gerência na sociedade executada da qual é sócia, daí porque o mandado de segurança, embora contenha pedido de certidão fiscal, discute e imputa a prática de ilegalidade por outras autoridades fiscais, consistente no redirecionamento da execução fiscal, para demonstrar que nada seria devido e, portanto, nada poderia impedir a emissão do

documento de regularidade. 5. Evidente, portanto, que não se trata de situação que se resolva no âmbito da mera expedição da certidão fiscal e da atribuição normativa prevista a partir do domicílio fiscal, pois envolve, no caso, fatos e atos praticados por outras autoridades, que são substancialmente as que provocaram a situação fiscal da qual se reclama neste mandado de segurança, e sobre as quais não tem poder de revisão os impetrados. A negativa de emissão de certidão, neste contexto, revela-se como mera execução material da restrição criada a partir de atos praticados no âmbito de outros órgãos e por outras autoridades que, efetivamente, deveriam ser os impetrados no mandado de segurança. 6. Agravo inominado desprovido." AI 2009.03.00.034977-0, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 23/03/2010, p. 313: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AUTORIDADE COATORA SITUADA EM BRASÍLIA - DF. REMESSA DOS AUTOS PARA AQUELA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. A competência no mandado de segurança é averiguada pela autoridade coatora constante no feito. Se a autoridade coatora está situada em Brasília - DF, o juízo a quo deveria mesmo ter remetido o processo à Subseção Judiciária naquele município, pois, caso se pronunciasse sobre a lide, sua decisão seria nula, já que incompetente para o julgamento do feito originário. As regras atinentes ao mandado de segurança são peculiares e de natureza absoluta porque atreladas à pessoa constante do polo passivo da demanda. Agravo desprovido."

AMS 1999.61.00.051199-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 19/05/2004, p. 391: "PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADES FISCAIS COM DOMICÍLIO FUNCIONAL FORA DA JURISDIÇÃO DA VARA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPRORROGÁVEL. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF - E.C. Nº 21/99 - VÍCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE AUSENTES - PRECEDENTES. 1. A competência, para efeito de mandado de segurança, é fixada pela qualidade e domicílio funcional da autoridade impetrada, sendo absoluta e improrrogável, o que impede, por conseqüência, o processamento do writ em face de Delegados da Receita Federal de outros Municípios e Estados, não abrangidos na jurisdição da Subseção Judiciária e da Vara Federal, onde impetrado o mandamus. 2. A cobrança da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF não importa em lesão a direito líquido e certo do contribuinte, estando ausentes as violações de ordem formal e material à Constituição Federal, invocadas na espécie. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma. 3. Precedentes. "

AMS 2007.61.10.012866-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 05/12/2008, p. 704: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO IMPETRADO EM FACE DE AUTORIDADE SEM ATRIBUIÇÃO PARA A PRÁTICA DE EVENTUAL ATO COATOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA AUTORIDADE COATORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 1- Inobstante tratar de ilegitimidade passiva, a questão ora em exame perpassa, primeiramente, por pressuposto processual de validade, vale dizer a competência. 2- A competência delimita a jurisdição, tendo como base critérios definidos pelo ordenamento jurídico, sendo que estes devem ser respeitados, sob pena de que se emane decisão nula do órgão julgador em casos de competência absoluta. 3- Competência funcional do Mandado de Segurança e, portanto, absoluta. 4- A Impetrante não sofreu e nem poderia sofrer abusos da autoridade impetrada apontada neste "writ", haja vista sua impossibilidade em sofrer atos tendentes a lesar o contribuinte, por possuir atribuição territorial diversa daquela em que se situa a sede da Impetrante, conforme Portaria RFB nº 10.166/2007, cujo teor estabelece, dentre outras matérias, a atribuição fiscal das unidades descentralizadas. 5- Cabe ao Delegado da Receita Federal de Piracicaba figurar no pólo passivo desta lide, pois é a este que caberá o conhecimento da ordem expedida pelo Poder Judiciário em caso de eventual concessão de segurança, por possuir poder fiscalizatório, arrecadatário e de lançamento em Cerquilha, cidade onde está situado o domicílio fiscal da impetrante, conforme fls. 19 e 34, nos termos do art. 127, II, do CTN. 6- Apelação a que se nega provimento."

Em caso análogo, assim decidiu esta Corte:

AgInom em AC 0005169-24.2010.4.03.6102, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJ 26/04/2013: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 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 e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. Assentada a jurisprudência no sentido de que legitimada para o mandado de segurança é autoridade administrativa com atribuições legais para praticar ou desfazer o ato pretendido ou impugnado na impetração. 3. No caso dos autos, não obteve êxito o impetrante em demonstrar o seu domicílio fiscal, à medida que mesmo após afirmar ser o município de Bebedouro/SP o seu domicílio fiscal, aduz que o endereço informada à Receita Federal para proceder às fiscalizações e notificações é o município de Monte Azul

Paulista/SP, daí porque manifestamente inviável a reforma preconizada.4. Agravo legal não provido."

Note-se que, ainda que as informações tenham abordado o tema de mérito, não há que se falar em encampação, pois inexistente subordinação funcional de um Delegado em relação a outro Delegado da Receita Federal, requisito essencial para que uma indicação errônea pudesse, ainda assim, viabilizar o processamento da impetração (AGRESP 1.162.688, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, DJE 06/08/2010: "**A teoria da encampação do ato coator necessita do preenchimento de três requisitos, quais sejam, i- existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; ii- ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal; e, iii- manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas**").

Na espécie, deve ser mantida a sentença recorrida no tocante à delimitação da causa aos imóveis situados no âmbito de atribuição da Delegacia Federal de Ribeirão Preto, cabendo apenas acrescentar aqueles situados no Município de Sales de Oliveira, pois também vinculados ao mesmo órgão fiscal em referência (f. 42/3). No mérito, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a contribuição ao salário-educação não é exigível dos produtores rurais, pessoas físicas, como é o caso dos autores:

RESP 200600881632, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 10/12/2007: "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 200401788299, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 16/05/2006: "TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO - PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. 1. A contribuição do salário-educação tem destinação específica e não está incluída nas atribuições da Previdência. 2. Em verdade, é o INSS mero arrecadador e repassador do salário-educação ao FNDE. 3. Embora tenham natureza jurídica idêntica, visto que ambas são contribuições, a contribuição previdenciária destina-se à manutenção da Previdência e a do salário-educação destina-se ao desenvolvimento do ensino fundamental. 4. A Lei 9.494/96 atribui como sujeito passivo do salário-educação as empresas, assim definidas pelo respectivo regulamento como qualquer firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. 5. 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. 6. Recurso especial improvido."

AGRAVO LEGAL EM REEX NEC 2010.61.02.005386-, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, D.E. 25/20/2011: "AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Segundo o posicionamento mais recente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não há falar em preclusão lógica diante da ausência de apelação do ente público, motivo pelo qual a análise do agravo em tela é medida que se impõe. 2. A Lei nº 9.494/96 sujeita as empresas à contribuição para o salário-educação, as quais são definidas pelo respectivo regulamento como qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. 3. Desta feita, o produtor rural pessoa física não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência do salário-educação, lembrando, ainda, que a equiparação prevista no art. 15 da Lei nº 8.212/91 apenas atinge as relações jurídicas eminentemente previdenciárias, o que não é o caso dos autos. Precedentes do STJ: STJ, 1ª Turma, RESP 200600881632, Rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007 e STJ, 2ª Turma, RESP 200401788299, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 16/05/2006. 4. Nessa esteira, pela documentação carreada aos autos, nota-se que, perante a RFB, os impetrantes estão cadastrados como "autônomo ou equiparado, com empregados", sendo, portanto, acertada a r. sentença. 5. Ainda, importa destacar que o fato de os impetrantes estarem cadastrados no CNPJ não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto, pois trata-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", não significando que estejam organizados como empresa, conforme ressaltou a I. Representante do Ministério Público Federal. No mesmo sentido: TRF3, 1ª Turma, AMS 200961050177489, Rel. Des. Federal José Lunardelli, DJF3 17/05/2011. 6. Agravo não provido."

Como se observa, o produtor rural pessoa física não se sujeita à cobrança do salário-educação e, no caso, a análise dos autos revela que os autores se encontram cadastrados na Receita Federal como "PRODUTOR RURAL (PF) EQ. A AUTONOMO / AGROIND. (EXC.531)/AGROPEC./ EXTRATIVA" (f. 34 - CELSO RICARDO GIOLO) e como "contribuinte individual" (f. 38/9, 42/3 - HENRIQUE FIORESE), não se podendo, assim, enquadrá-los na categoria de empresa.

A jurisprudência da 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).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005629-11.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005629-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ERICA BOTTER SCABINE e outros
: JOSE SCABINE FILHO
: OSVALDO ROBERTO SCABINE
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056291120104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para afastar a exigibilidade do salário-educação, alegando, em suma, a ilegalidade de sua cobrança, "o arquétipo que institui o salário-educação desde a Constituição Federal até o último Decreto que definiu a incidência da contribuição, não tipifica o produtor rural pessoa física na exação, pois o produtor rural pessoa física não é empresa, tampouco firma individual ou sociedade".

A sentença: (1) julgou extinto o feito, sem resolução do mérito (art. 267, VI, CPC), em relação às propriedades Fazenda Caiman, Fazenda Piratininga, Fazenda Santa Alice, Fazenda Água Limpa, Sítio Santa Terezinha, Sítio Santa Helena, e Sítio Santa Helena I, por ilegitimidade passiva da autoridade coatora; e (2) concedeu parcialmente a ordem, "para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue os impetrantes ERICA Botter Sacabine e José Scabine Filho ao recolhimento do salário-educação, relativamente à Fazenda Campo Alegre, nos moldes preconizados na Lei nº 9.424/96 e seus regulamentos".

A União apelou, alegando que a atividade exercida pelos impetrantes tem caráter empresarial e a equiparação destes à empresa decorre da dicção da lei.

Apelaram os impetrantes, pela reforma da sentença, no tocante à exclusão dos imóveis rurais situados nos municípios não abrangidos pelas atribuições administrativas da Delegacia da Receita Federal em Ribeirão Preto, tendo em vista que o domicílio fiscal dos apelantes pertence à jurisdição de Monte Azul Paulista/SP, "local onde reside e desenvolve as suas atividades, tendo como órgão fiscalizador a Delegacia Regional Federal de Ribeirão Preto/SP, inclusive sendo o órgão arrecadador das contribuições e impostos fiscais e tributários", bem assim que "não há previsão legal para serem instituídas matrizes e filiais, cabendo ao Fisco fiscalizá-las e notificá-las no endereço informado à Receita Federal, que no presente caso é o Município de Monte Azul Paulista-SP. Não

obstante, sabe-se que a competência para o regular processamento do mandado de segurança, em regra, é fixada em razão da sede da autoridade competente para a prática do ato impugnado", máxime porque a autoridade apelada, ao prestar suas informações "enfrenta o mérito da causa encampando o ato impugnado, de modo a determinar a sua legitimação para permanecer no pólo passivo da ação".

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso de apelação dos impetrantes e pelo desprovimento da apelação da Fazenda Nacional.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade impetrada, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AGRESP 1078875, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE 27/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDADA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. SÚMULA 83, DESTA CORTE, APLICÁVEL TAMBÉM AOS RECURSOS INTERPOSTOS PELA LETRA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. IMPROVIMENTO. I. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que a competência para conhecer do mandado de segurança é a da sede funcional da autoridade coatora. II. Aplicável a Súmula 83, desta Corte, aos recursos interpostos com base na letra "a", do permissivo constitucional. III. Agravo regimental a que se nega provimento."

RESP 1101738, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 06/04/2009: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. 1. A despeito do presente recurso especial ter sido admitido na instância a quo como "representativo de controvérsia", nos termos do disposto no artigo 543-C do CPC, verifica-se que a questão posta nos autos não se subsume à discussão acerca da competência territorial para processar e julgar ação anulatória de multas aplicadas por agência reguladora, pois se trata de mandado de segurança, o que retira o feito dentre aqueles considerados por repetitivos para os fins do artigo 543-C do CPC, combinado com o artigo 2º, §1º, da Resolução/STJ n. 8/2008, o qual deverá ter seu processamento regular perante à competência da Primeira Turma. 2. Não se configura a violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente. 3. A matéria de fundo cinge-se em torno da competência para apreciar mandado de segurança impetrado com o objetivo de anular as autuações lavradas pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, autarquia com sede e foro em Brasília, estabelecidos pelo artigo 21 da Lei 10.233/2001. A impetrante apontou o Superintendente de Serviços e Transportes de Passageiros da ANTT como autoridade coatora e elegeu a Seção Judiciária de São Paulo como competente, sob o argumento de existência de sucursal da autarquia neste local, bem como pelo fato de que atos tidos por ilegais e abusivos teriam lá ocorrido, nos termos do que preconiza as regras fixadas pelo artigo 100, IV, "a" e "b", do CPC. 4. Ocorre que, 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: CC 60.560/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 12/2/2007; CC 41.579/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 24/10/2005, p. 156; CC 48.490/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, Dje 19/5/2008). Em assim sendo, estando a sede funcional da autoridade coatora localizada em Brasília, conforme asseveraram as instâncias ordinárias, bem como se depreende da leitura da Lei n. 10.233/2001, que instituiu a ANTT e dispôs acerca da sua estrutura organizacional, e do Regimento Interno dessa autarquia, é inequívoco que o foro competente para julgar o mandado de segurança em questão é uma das varas federais do Distrito Federal e não em São Paulo, onde a ANTT mantém apenas uma unidade regional. 5. Recurso especial não provido."

CC 57249, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 28/08/2006, p. 205: "CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. ATOS DE INTERVENTOR NOMEADO POR DECISÃO JUDICIAL. PROCESSO ELEITORAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO LOCAL DA SEDE FUNCIONAL DO CONSELHO REGIONAL. PRECEDENTES DO STJ. 1. A atividade de interventor, no exercício de mister que lhe foi atribuído por decisão judicial, mas representando integralmente o Conselho Regional de Medicina e Veterinária do Estado de São Paulo, por englobar atos de mera gestão em harmonia com as normas inscritas no ordenamento estatutário e regras reguladoras da eleição da entidade corporativa, sem qualquer imposição de prestar contas à autoridade judiciária que o nomeou, é passível de questionamento e impugnação judiciais no âmbito do juízo local competente. 2. A jurisprudência do STJ uniformizou-se no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional, sendo irrelevante a natureza do ato impugnado, por

dizer respeito à competência absoluta. Precedentes: CC n. 31.210-SC, Segunda Seção, relator Ministro CASTRO FILHO, DJ de 26.4.2004; CC n. 43.138-MG, Primeira Seção, relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 25.10.2004; CC n. 41.579-RJ, Primeira Seção, relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 24.10.2005. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, restando prejudicado o agravo regimental por perda do objeto."

AI 00343062420104030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 25/02/2011, p. 940: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADES FISCAIS COM DOMICÍLIO FUNCIONAL FORA DA JURISDIÇÃO DA VARA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPRORROGÁVEL. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade coatora, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator. 2. Caso em que a ilegitimidade passiva encontra-se patentemente demonstrada, pois os impedimentos à certidão decorrem de atos funcionais afetos à atuação administrativa de autoridades fiscais de outro Estado da Federação e, no caso, se discute a inexigibilidade do crédito tributário (inscrições em dívida ativa 72.6.01.000.851-77, 72.6.01.000300-68, 72.2.01.000378-40 e 72.6.00.000926-00), seja porque não seria a agravante responsável tributária, seja porque haveria penhora suficiente nas ações ajuizadas. A situação fática, de que se cogita, encontra-se relacionada e vinculada a procedimentos, atos e executivos fiscais, que tramitam no Espírito Santo, sobre os quais não têm as autoridades administrativas, que foram inseridas na impetração, qualquer responsabilidade ou poder de revisão. 3. A alegação de que a responsabilidade pela emissão é da autoridade do domicílio fiscal do contribuinte não elide, porém, a constatação inequívoca de que os impeditivos, tanto quanto as causas de inexigibilidade apontadas contra as inscrições, derivam de fatos e situações alheias à competência administrativa das autoridades, cuja discussão é essencial para a solução da controvérsia, tanto que foi expedido ofício de informações à DRFB e PFN, ambas do Espírito Santo, que as prestaram, com detalhada descrição da situação fiscal da agravante, e ainda com a juntada de documentação (f. 182/91 e 193/216). 4. A emissão de certidões fiscais é, em regra, eletrônica e independe de pedido diretamente à repartição fiscal. Apenas em caso de restrição eletrônica é que o contribuinte deve dirigir-se ao órgão para elucidar a situação e discutir as causas impeditivas da emissão. A agravante, no mandado de segurança, discutiu, a fundo, a sua situação fiscal, tratando como ilegais os atos praticados no âmbito da Receita Federal e Fazenda Nacional, que determinaram a situação impeditiva à emissão de certidão de regularidade fiscal, indicando que houve ilegalidade na sua inclusão como responsável tributária, na medida em que não teria poderes de gerência na sociedade executada da qual é sócia, daí porque o mandado de segurança, embora contenha pedido de certidão fiscal, discute e imputa a prática de ilegalidade por outras autoridades fiscais, consistente no redirecionamento da execução fiscal, para demonstrar que nada seria devido e, portanto, nada poderia impedir a emissão do documento de regularidade. 5. Evidente, portanto, que não se trata de situação que se resolva no âmbito da mera expedição da certidão fiscal e da atribuição normativa prevista a partir do domicílio fiscal, pois envolve, no caso, fatos e atos praticados por outras autoridades, que são substancialmente as que provocaram a situação fiscal da qual se reclama neste mandado de segurança, e sobre as quais não tem poder de revisão os impetrados. A negativa de emissão de certidão, neste contexto, revela-se como mera execução material da restrição criada a partir de atos praticados no âmbito de outros órgãos e por outras autoridades que, efetivamente, deveriam ser os impetrados no mandado de segurança. 6. Agravo inominado desprovido."**

AI 2009.03.00.034977-0, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJI 23/03/2010, p. 313: "**AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AUTORIDADE COATORA SITUADA EM BRASÍLIA - DF. REMESSA DOS AUTOS PARA AQUELA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. A competência no mandado de segurança é averiguada pela autoridade coatora constante no feito. Se a autoridade coatora está situada em Brasília - DF, o juízo a quo deveria mesmo ter remetido o processo à Subseção Judiciária naquele município, pois, caso se pronunciasse sobre a lide, sua decisão seria nula, já que incompetente para o julgamento do feito originário. As regras atinentes ao mandado de segurança são peculiares e de natureza absoluta porque atreladas à pessoa constante do polo passivo da demanda. Agravo desprovido."**

AMS 1999.61.00.051199-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 19/05/2004, p. 391: "**PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADES FISCAIS COM DOMICÍLIO FUNCIONAL FORA DA JURISDIÇÃO DA VARA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPRORROGÁVEL. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF - E.C. Nº 21/99 - VÍCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE AUSENTES - PRECEDENTES. 1. A competência, para efeito de mandado de segurança, é fixada pela qualidade e domicílio funcional da autoridade impetrada, sendo absoluta e improrrogável, o que impede, por consequência, o processamento do writ em face de Delegados da Receita Federal de outros Municípios e Estados, não abrangidos na jurisdição da Subseção Judiciária e da Vara Federal, onde impetrado o mandamus. 2. A cobrança da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF não importa em lesão a direito líquido e certo do contribuinte, estando ausentes as violações de ordem formal e material à**

Constituição Federal, invocadas na espécie. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma. 3. Precedentes. "

AMS 2007.61.10.012866-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 05/12/2008, p. 704: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO IMPETRADO EM FACE DE AUTORIDADE SEM ATRIBUIÇÃO PARA A PRÁTICA DE EVENTUAL ATO COATOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA AUTORIDADE COATORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 1- Inobstante tratar de ilegitimidade passiva, a questão ora em exame perpassa, primeiramente, por pressuposto processual de validade, vale dizer a competência. 2- A competência delimita a jurisdição, tendo como base critérios definidos pelo ordenamento jurídico, sendo que estes devem ser respeitados, sob pena de que se emane decisão nula do órgão julgador em casos de competência absoluta. 3- Competência funcional do Mandado de Segurança e, portanto, absoluta. 4- A Impetrante não sofreu e nem poderia sofrer abusos da autoridade impetrada apontada neste "writ", haja vista sua impossibilidade em sofrer atos tendentes a lesar o contribuinte, por possuir atribuição territorial diversa daquela em que se situa a sede da Impetrante, conforme Portaria RFB nº 10.166/2007, cujo teor estabelece, dentre outras matérias, a atribuição fiscal das unidades descentralizadas. 5- Cabe ao Delegado da Receita Federal de Piracicaba figurar no pólo passivo desta lide, pois é a este que caberá o conhecimento da ordem expedida pelo Poder Judiciário em caso de eventual concessão de segurança, por possuir poder fiscalizatório, arrecadatário e de lançamento em Cerquillo, cidade onde está situado o domicílio fiscal da impetrante, conforme fls. 19 e 34, nos termos do art. 127, II, do CTN. 6- Apelação a que se nega provimento."

Em caso análogo, assim decidiu esta Corte:

AgInom em AC 0005169-24.2010.4.03.6102, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJ 26/04/2013: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O artigo 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 e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. Assentada a jurisprudência no sentido de que legitimada para o mandado de segurança é autoridade administrativa com atribuições legais para praticar ou desfazer o ato pretendido ou impugnado na impetração. 3. No caso dos autos, não obteve êxito o impetrante em demonstrar o seu domicílio fiscal, à medida que mesmo após afirmar ser o município de Bebedouro/SP o seu domicílio fiscal, aduz que o endereço informada à Receita Federal para proceder às fiscalizações e notificações é o município de Monte Azul Paulista/SP, daí porque manifestamente inviável a reforma preconizada. 4. Agravo legal não provido."

Note-se que, ainda que as informações tenham abordado o tema de mérito, não há que se falar em encampação, pois inexistente subordinação funcional de um Delegado em relação a outro Delegado da Receita Federal, requisito essencial para que uma indicação errônea pudesse, ainda assim, viabilizar o processamento da impetração (AGRESP 1.162.688, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, DJE 06/08/2010: "*A teoria da encampação do ato coator necessita do preenchimento de três requisitos, quais sejam, i- existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; ii- ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal; e, iii- manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas*").

Na espécie, deve ser mantida a sentença recorrida no tocante ao reconhecimento da ilegitimidade passiva da autoridade coatora, em relação aos imóveis situados fora do âmbito de atribuição da Delegacia Federal de Ribeirão Preto.

No mérito, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a contribuição ao salário-educação não é exigível dos produtores rurais, pessoas físicas, como é o caso dos autores:

RESP 200600881632, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 10/12/2007: "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 200401788299, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 16/05/2006: "TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO - PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. 1. A contribuição do salário-educação tem destinação específica e não está incluída nas atribuições da Previdência. 2. Em verdade, é o INSS mero arrecadador e repassador do salário-educação ao FNDE. 3. Embora tenham natureza jurídica idêntica, visto que ambas são contribuições, a contribuição previdenciária destina-se à manutenção da Previdência e a do salário-educação destina-se ao desenvolvimento do ensino fundamental. 4. A Lei 9.494/96 atribui como sujeito passivo do salário-educação as empresas, assim definidas pelo respectivo regulamento como qualquer firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. 5. 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. 6. Recurso especial improvido."

AGRAVO LEGAL EM REEX NEC 2010.61.02.005386-, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, D.E. 25/20/2011: "AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Segundo o posicionamento mais recente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não há falar em preclusão lógica diante da ausência de apelação do ente público, motivo pelo qual a análise do agravo em tela é medida que se impõe. 2. A Lei nº 9.494/96 sujeita as empresas à contribuição para o salário-educação, as quais são definidas pelo respectivo regulamento como qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. 3. Desta feita, o produtor rural pessoa física não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência do salário-educação, lembrando, ainda, que a equiparação prevista no art. 15 da Lei nº 8.212/91 apenas atinge as relações jurídicas eminentemente previdenciárias, o que não é o caso dos autos. Precedentes do STJ: STJ, 1ª Turma, RESP 200600881632, Rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007 e STJ, 2ª Turma, RESP 200401788299, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 16/05/2006. 4. Nessa esteira, pela documentação carreada aos autos, nota-se que, perante a RFB, os impetrantes estão cadastrados como "autônomo ou equiparado, com empregados", sendo, portanto, acertada a r. sentença. 5. Ainda, importa destacar que o fato de os impetrantes estarem cadastrados no CNPJ não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto, pois trata-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", não significando que estejam organizados como empresa, conforme ressaltou a I. Representante do Ministério Público Federal. No mesmo sentido: TRF3, 1ª Turma, AMS 200961050177489, Rel. Des. Federal José Lunardelli, DJF3 17/05/2011. 6. Agravo não provido."

Como se observa, o produtor rural pessoa física não se sujeita à cobrança do salário-educação e, no caso, a conferência da documentação revela que os autores encontram-se cadastrados na Receita Federal como "contribuinte individual" (f. 26 - JOSÉ SCABINE FILHO), não se podendo, assim, enquadrá-los na categoria de empresa.

A jurisprudência da 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).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009455-27.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.009455-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : ANGELO CARLOS PRETTI -ME
ADVOGADO : RUBENS CONTADOR NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00094552720104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado para anular o Ato Declaratório Executivo DRF/BAU nº 442680, de 1º.9.2010, que excluiu ANGELO CARLOS PRETTI - ME do SIMPLES, fundamentado na existência de débitos (art. 17, V, LC 123/06).

A sentença denegou a ordem.

Apelou o impetrante, pela reforma da sentença, aduzindo que a exclusão em comento tem como escopo "*forçar os contribuintes a quitarem os débitos existentes, ao invés de propor as medidas legais cabíveis para a cobrança dos tributos*", razão pela qual é autoritária e inconstitucional, haja vista ter sido emanada em desfavor do contribuinte, além de criar novas hipóteses de exclusão do SIMPLES.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Sistema Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES constitui um benefício, cujas regras e condições são estabelecidas na lei. Trata-se de uma faculdade do contribuinte, que pode aceitar ou não as condições estabelecidas e optar pelo sistema tributário.

A regularidade fiscal exigida é um dos requisitos para que as empresas beneficiadas mantenham-se no sistema e deve, portanto, ser respeitada, nos termos do artigo 17, inciso V, da Lei Complementar n. 123/06:

"Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

[...]

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa"

Assim tem decidido firmemente o Superior Tribunal de Justiça:

RMS 27.869/SE, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA INDIVIDUAL. EXCLUSÃO DO SIMPLES. ART. 17, V, DA LC 123/2006. ALEGADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MERA INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 151 DO CTN. 1. Ficando incontroversa a existência dos aludidos débitos fiscais do recorrente, só a suspensão da exigibilidade desses seria capaz de impedir a sua exclusão do SIMPLES. Para tanto, foi alegado que a existência de indicação de bens à penhora seria suficiente para que se suspendesse a execução fiscal promovida contra a impetrante, não podendo ficar prejudicada pela mora do Judiciário, relativa à falta da lavratura dos respectivos termos de penhora. 2. Não se tendo verificado, no caso, a comprovação de nenhuma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme previstas no art. 151 do CTN, não há como prosperar a pretensão do recorrente.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido"

RMS n. 27.473/SE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 07/04/2011: "RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL OU EXISTÊNCIA DE DÉBITO FISCAL COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARTIGO 17, V, DA LEI COMPLEMENTAR 123/2006. GARANTIA DA EXECUÇÃO OU ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. A vedação do ingresso, no Simples Nacional, prevista no artigo 17, V, da Lei Complementar 123/2006 (existência de débito fiscal cuja exigibilidade não esteja suspensa), subsiste ainda que a microempresa ou a empresa de pequeno porte tenha garantido a execução fiscal ou que seus embargos à execução tenham sido recebidos no efeito suspensivo, hipóteses não enquadradas no artigo 151, do CTN (causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário). [...] 5. A ausência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, devido ao INSS ou às Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, constitui uma das hipóteses de vedação do ingresso da microempresa ou da empresa de pequeno porte no Simples Nacional (artigo 17, inciso V, da Lei Complementar 123/2006), o

que não configura ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência, nem caracteriza meio de coação ilícito a pagamento de tributo, razão pela qual inaplicáveis, à espécie, as Súmulas 70, 323 e 547, do Supremo Tribunal Federal (Precedentes da Primeira Turma do STJ: RMS 30.777, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 16.11.2010, DJe 30.11.2010; RMS 27376/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 04.06.2009, DJe 15.06.2009; e RMS 25364/SE, Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 18.03.2008, DJe 30.04.2008). 6. Deveras, é certo que a efetivação da penhora (entre outras hipóteses previstas no artigo 9º, da Lei 6.830/80) configura garantia da execução fiscal (pressuposto para o ajuizamento dos embargos pelo executado), bem como autoriza a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (artigo 206, do CTN), no que concerne aos débitos pertinentes. 7. Entrementes, somente as causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário, taxativamente enumeradas no artigo 151, do CTN (moratória; depósito do montante integral do débito fiscal; reclamações e recursos administrativos; concessão de liminar em mandado de segurança; concessão de liminar ou de antecipação de tutela em outras espécies de ação judicial; e parcelamento), inibem a prática de atos de cobrança pelo Fisco, afastando a inadimplência do contribuinte, que é considerado em situação de regularidade fiscal. 8. Assim é que a constituição de garantia da execução fiscal (hipótese não prevista no artigo 151, do CTN) não têm o condão de macular a presunção de exigibilidade do crédito tributário. Outrossim, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução limita-se a sobrestar o curso do processo executivo, o que não interfere na exigibilidade do crédito tributário. 9. Conseqüentemente, não merece reforma o acórdão regional, máxime tendo em vista que a adesão ao Simples Nacional é uma faculdade concedida ao contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas na lei, razão pela qual não há falar-se em coação perpetrada pelo Fisco. 10. Recurso ordinário desprovido"

A inclusão e a manutenção do contribuinte na sistemática do Simples Nacional exige o preenchimento de determinadas condições, entre elas, a comprovação de regularidade fiscal perante o INSS, os Estados e os Municípios (art. 17, V, da LC 123/06), requisito esse que poderá ser alcançado mediante o parcelamento facultado no moldes do art. 79 da LC 123/06.

No caso dos autos, o impetrante possui débitos do Regime Especial do SIMPLES, com exigibilidade não suspensa (f. 20) - uma vez que as hipóteses de suspensão são aquelas taxativamente arroladas no artigo 151 do CTN -, no valor de R\$ 22.866,55, sendo que o impetrante não trouxe qualquer argumento capaz de infirmar as razões que alicerçam a sentença, que fica mantida em todos os termos.

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, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014815-12.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.014815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TAIS CECILIA DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : TAIS CECILIA DOS SANTOS LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : BROOKLIN CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : TAIS CECILIA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00148151220104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Tais Cecília dos Santos Lima, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da Lei nº 6.830/80. (valor da CDA: R\$ 113.043,32 em 22/2/2010) O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, porque a execução fiscal não chegou a ser embargada (fls. 294).

A apelante pugna pela reforma da sentença, para que a União Federal seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor atualizado da causa, uma vez que foi apresentada exceção de pré-executividade

e houve extensa atuação do advogado (fls. 299/309).
Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando que a inscrição do débito em dívida ativa foi indevida, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário estava suspensa, em virtude de adesão a parcelamento (fls. 125/136).

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.*

4. *Recurso improvido."*

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. *Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.*

2. *Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).*

3. *É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*

4. *Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.*

5. *O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF*

deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade, ao presente caso, do artigo 26 da LEF, sendo devida, portanto, a condenação em honorários advocatícios, deixando de incidir a isenção do ônus sucumbencial, prevista no referido dispositivo legal.

Isso porque foi a própria exequente quem deu causa à propositura da demanda e, ainda, porque o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração deu-se após o protocolo da exceção de pré-executividade pela executada, ao argumento da ocorrência de vício insanável na constituição do crédito tributário.

No que se refere ao caso específico, sustenta a executada que o crédito tributário estaria suspenso, tendo em vista a adesão a parcelamento, anteriormente à inscrição do débito em dívida ativa, o que demonstrou às fls. 155.

A União Federal, de seu turno, limitou-se a requerer a extinção da execução fiscal, diante do cancelamento das inscrições em dívida ativa que a lastreiam (fls. 289), não havendo qualquer demonstração de erro do contribuinte. Juntou o exequente a informação da Receita Federal (fls. 291), no seguinte sentido:

"conforme solicitação de cancelamento da presente inscrição pelo contribuinte e em consulta aos nossos sistemas, informamos:

- O contribuinte fez a opção pelo parcelamento dos débitos na RFB através da Lei (...)(demais débitos - art. 1º) com validação do pedido em 03/12/2009, vem pagando regularmente as parcelas com o código 1279 e optou pela inclusão da totalidade dos débitos no citado parcelamento nos termos da Portaria PGFN/RFB 003/2010 (v. documentos anexos). A inscrição em DAU se deu em 07/12/2009 (após a validação da ...sendo, portanto, indevida.

(...)

- Diante disso, proponho o cancelamento da inscrição em DAU, conforme extrato FISC de encerramento do processo, anexo."

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, estes serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade ou petição, o percentual da verba honorária pode ser fixado em valor inferior a 10% do montante da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade, ou mera petição, prescindirem de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Por essa razão que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a condenação da exequente em honorários, fixando-os em 5% do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da executada, para fixar a verba honorária em 5% do valor atualizado da execução, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025345-75.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.025345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/07/2013 165/538

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
No. ORIG. : FERNANDA VASCONCELOS FONTES PICCINA e outro
: 00253457520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de São Paulo, para a cobrança, junto ao INSS, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, com condenação em verba honorária fixada em R\$ 500,00.

Apelou o embargante, alegando, em suma: (1) a ocorrência da prescrição, "*considerando que o vencimento do tributo, conforme se constata das CDAs se deu entre 04/2003 a 01/2006, e considerando o fato de que a execução fiscal foi ajuizada em 2009, fulminada pela prescrição quinquenal está o suposto crédito relativo a 2003 e parte do ano de 2004 (até setembro), nos termos do artigo 174 do CTN, sendo de rigor a extinção da presente execução*" (f. 32); (2) "*esta entidade não tem o dever prestacional tributário, vez que a posse direta do imóvel não se encontra com a Autarquia. Tanto é assim, que na CDA constou o nome do Sr. Igor de Albegoaria Komovaloff*" (f. 33); (3) ilegalidade e inconstitucionalidade da TRSD, pois contrariou os artigos 77 do CTN e 145 da CF; e (4) imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 150, VI, 'a', e § 2º, da CF.

Em petição, a embargante interpôs nova apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não se conhece da segunda apelação do embargante, interposta à f. 37/45, pois que consumada a interposição com a petição de f. 31/5.

Por outro lado, preliminarmente, afastou a alegação de ilegitimidade passiva, pois não comprovado que o apelante não seja possuidor do imóvel, ao revés, o INSS é apontado como proprietário do imóvel na CDA.

Assim, passo ao exame das demais alegações:

(1) Prescrição

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

RESP 1.116.929, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - PRESCRIÇÃO - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO DA DÍVIDA-CARNÊ DE PAGAMENTO - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM - ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. 1. O termo inicial da prescrição da pretensão de cobrança do IPTU é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, que é modalidade de notificação do crédito tributário. 2. Hipótese em que o acórdão recorrido considerou a data da inscrição em dívida ativa como marco inicial do lustro prescricional. 3. Necessidade do retorno dos autos à origem para a análise da incidência da prescrição à luz do entendimento jurisprudencial do STJ. 4. Impossibilidade de reconhecimento de suporte fático da prescrição em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial provido para anular o acórdão recorrido."

Na espécie, restou provado que os tributos, dos exercícios de 2003, 2004 e 2005, tiveram vencimentos entre **14.04.03 e 11.01.06** (f. 10/2), sendo que a execução fiscal foi proposta após a vigência da LC nº 118/05, com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em **27.10.09** (f. 14), quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, especificamente em relação aos tributos vencidos **antes de 27.10.04**, a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição nestes limites, sem prejuízo da execução fiscal quanto ao mais.

(2) A legalidade e constitucionalidade da TRSD

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, instituída na Lei 13.478/2002, harmoniza-se aos dispositivos do art. 145, II e § 2º da Constituição Federal e artigo 77 do Código Tributário Nacional, haja vista tratar de serviço específico prestado *uti singuli*, conforme revelam, dentre outros, os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e desta Corte, tratando especificamente da taxa em cobro:

- "RE 529071; Min. Rel. DIAS TOFFOLI; DJE 18/11/2010; DECISÃO: Vistos. Município de São Paulo interpõe recurso extraordinário, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão da Décima Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA - Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares instituída pela Lei Municipal nº

13.478, de 30-12--2002 - Ilegitimidade da cobrança, pois não atende aos requisitos de especificidade e divisibilidade, e por conter caráter 'uti universi' - Recurso provido, concedendo-se a ordem" (fl. 191). Alega o recorrente negativa de vigência ao artigo 145, inciso II, da Constituição Federal, uma vez que "o serviço público de coleta de lixo domiciliar é divisível e referível diretamente a cada usuário, cumprindo, portanto, os requisitos de divisibilidade e referibilidade exigidos pela Constituição Federal" (fl. 203). Contra-arrazoado (fls. 215 a 224), o recurso extraordinário (fls. 199 a 208) foi admitido (fls. 226/227). Decido. Anote-se, inicialmente, que o acórdão recorrido foi publicado em 29/5/06, como expresso na certidão de folha 197, não sendo exigível a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais trazidas no recurso extraordinário, conforme decidido na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 6/9/07. A irrisignação merece prosperar, uma vez que esta Corte consolidou entendimento no sentido de considerar constitucional a taxa de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo proveniente de imóveis e dissociada de serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos, haja vista a existência de serviço específico e divisível. Na Questão de Ordem suscitada no Recurso Extraordinário nº 576.321/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, esta Corte reconheceu a repercussão geral da matéria, por meio de acórdão assim ementado: "CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXA. SERVIÇOS DE LIMPEZA PÚBLICA. DISTINÇÃO. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. ART. 145, II E § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIAS DE MÉRITO PACIFICADAS NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE OS MESMOS TEMAS. DEVOUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 256.588-ED-EDV/RJ, MIN. ELLEN GRACIE; RE 232.393/SP, CARLOS VELLOSO. II JULGAMENTO DE MÉRITO CONFORME PRECEDENTES. III RECURSO PROVIDO" (RE nº 576.321/SP-RG-QO, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 13/2/09). Anote-se, ainda, o teor da Súmula Vinculante nº 19: "A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal" No mesmo sentido, os seguintes julgados: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE COLETA DE LIXO. CONSTITUCIONALIDADE. DÉBITOS DA FAZENDA PÚBLICA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. NECESSIDADE DE LEGISLAÇÃO QUE DISCIPLINE A MATÉRIA. SUCUMBÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. 1. A taxa de limpeza pública, quando não vinculada a limpeza de ruas e de logradouros públicos, constitui tributo divisível e específico, atendido ao disposto no artigo 145, II, da CB/88. Precedentes. 2. O fato de um dos elementos utilizados na fixação da base de cálculo do IPTU ser considerado quando da determinação da alíquota da taxa de coleta de lixo não significa que ambos tenham a mesma base de cálculo. Precedentes. 3. A correção monetária e a incidência de juros sobre os débitos da Fazenda Pública dependem de lei que regulamente a matéria. Precedentes. 4. Os honorários de sucumbência devem ser decididos no juízo da execução. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE nº 532.940/PR-Agr, Segunda Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJe de 15/8/08). "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA DE LIXO DOMICILIAR. MUNICÍPIO DE NATAL. SERVIÇO ESPECÍFICO E DIVISÍVEL. PRECEDENTES. O acórdão recorrido afirmou que "o serviço de coleta e remoção de lixo domiciliar, fornecido pelo Município, é uti singuli, efetivamente usufruído pelo contribuinte, gerando benefícios que o atingem diretamente...". Logo, é legítima a cobrança da Taxa de Limpeza Pública, dado que instituída em face de uma atuação estatal específica e divisível. Precedentes: RE 232.393, Relator o Ministro Carlos Velloso, e RE 241.790, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE nº 440.992/RN-Agr, Primeira Turma, Relator o Ministro Carlos Britto, DJ de 17/11/06). E, de igual teor, as seguintes decisões monocráticas: RE nº 544.853/SP, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 19/9/07, RE nº 583.991/SP, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 7/8/08 e RE nº 537.230/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJ de 21/3/07. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a sentença que denegou a segurança. Sem condenação em honorários, nos termos da Súmula nº 512/STF. Custas ex lege" (sem grifo no original).

- "AC 0028381-27.2003.4.03.6100/SP; Rel. Des. MAIRAN MAIA; DJE 27/1/2011; EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE. LEGITIMIDADE DO CROSP. TRSD. CONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 13.478/2002. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 14.125/2005. 1. Apelação não conhecida no que se refere à inexigibilidade de recolhimento da TRSS, por não fazer parte do pedido deduzido na inicial. 2. Comprovação da legitimidade do Conselho Regional de Odontologia de São Paulo - CROSP para propositura de demanda em que se pretende afastar o recolhimento da taxa de resíduos sólidos domiciliares cobrada da própria autarquia. 3. A taxa de resíduos sólidos domiciliares é tributo instituído na Lei nº 13.478/2002 e vinculado à prestação de serviços de coleta de resíduos sólidos pelo Poder Público Municipal. 4. O fato imponível constitui a utilização efetiva ou potencial dos serviços de coleta, transporte, tratamento e

destinação final de resíduos sólidos domiciliares (residencial e não residencial), nos termos dos arts. 83 e 84 da Lei nº 13.478/2002. Trata-se de serviço específico prestado uti singuli. 5. A base de cálculo equivale ao custo dos aludidos serviços transporte, nos termos do art. 85 da Lei nº 13.478/2002 e não tem identidade com a base de cálculo do IPTU, que consiste no valor venal do imóvel. 6. Harmoniza-se a taxa de resíduos sólidos domiciliares aos dispositivos do art. 145, II e § 2º da Constituição Federal e artigo 77 do CTN. 7. Também não se há falar em imunidade recíproca, inexistente à espécie, à luz do art. 150, VI 'a' e § 2º da Constituição Federal, por referir-se exclusivamente aos impostos. 8. Revogados os dispositivos da Lei nº 13.478/02 que instituiu a referida taxa e previa o custeio dos serviços divisíveis de coleta, transporte, tratamento e destinação final dos resíduos sólidos domiciliares pela Lei nº 14.125/2005" (sem grifo no original).

AC 0018910-22.2009.4.03.6182, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJ 25/07/2011: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANATEL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. MANUTENÇÃO. 1. Cobrança pelo Município de São Paulo de Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD. 2. Trata-se de taxa de "coleta de resíduos", o que indica a existência de serviço específico ao cidadão para a retirada desse tipo de material por ele produzido, o que dá à exação o caráter de contraprestação. E é perfeitamente divisível, bastando ratear o custo do serviço pela quantidade de imóveis atendidos e volume produzido pelo contribuinte, exatamente o que faz a norma instituidora, a Lei nº 13.478, de 30.12.2002. 3. Não se trata de mensuração impossível. É o próprio contribuinte quem faz a indicação do volume que produz, restando à administração apenas retificação do enquadramento em sendo o caso de se constatar errônea classificação ou por não cumprir a obrigação o próprio contribuinte. 4. Aplicação da Súmula Vinculante nº 19. Precedentes do STF e da Corte. 5. Apelação improvida."**

Tal entendimento restou consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, com a edição da Súmula Vinculante 19: "**A taxa cobrada exclusivamente em razão dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, não viola o artigo 145, II, da Constituição Federal"**.

Na espécie, porquanto a Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD é cobrada pela Municipalidade a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo-se, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade, e em consonância com a jurisprudência consolidada.

Finalmente, não se pode invocar a imunidade recíproca que, por expressão literal da norma (artigo 150, VI, a, CF), tem aplicabilidade apenas na hipótese de impostos, sendo devida, portanto, a cobrança da TRSD.

(3) Sucumbência

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da segunda apelação (f. 37/45) e dou parcial provimento à apelação (f. 31/5), para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031397-87.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.031397-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
No. ORIG. : 00313978720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de São Paulo, para a cobrança, junto a União Federal, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, com condenação em verba honorária de R\$ 500,00.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) a nulidade do lançamento tributário por falta de notificação do

sujeito passivo; (2) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; e (3) a ocorrência da prescrição, "considerando-se o lapso transcorrido entre a constituição definitiva do crédito, qual seja, a data da notificação que aqui está omitida pela exequente, mas supondo ser no período de janeiro a abril de cada ano (pelo costume da Administração Municipal), e a data em que a União foi citada, 11 de junho de 2010, que, conforme orientação pacificada do STJ, é o ato capaz de interromper a prescrição, observa-se que restou caracterizada a prescrição da pretensão executiva dos exercícios de 2003 e 2004" (f. 60).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(1) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta

No exame da matéria, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

AC 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"

AC 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"

(2) A regularidade da constituição do crédito tributário

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e TRSD, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário.

Neste sentido, entre outros, o seguinte precedente:

AgRg no REsp 784.771, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 19.06.2008: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS DE PAGAMENTO. DESPROVIMENTO. 1. Em se tratando de IPTU, a notificação do lançamento é feita através do envio, pelos Correios, do carnê de pagamento do tributo. Precedentes. 2. "A notificação deste lançamento ao contribuinte ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel a comunicação do montante a ser pago. Como bem ressaltou o acórdão, há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Caberia ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito" (REsp 168.035/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24.9.2001). 2. Agravo regimental desprovido.

Não cabe, portanto, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza.

Impende salientar que não se trata de exigir prova negativa e sim atribuir ao embargante o ônus de demonstrar a alegada irregularidade do lançamento, diante da presunção legal de legitimidade e veracidade dos atos administrativos.

(3) Prescrição

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

RESP 1.116.929, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - PRESCRIÇÃO - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO DA DÍVIDA-CARNÊ DE PAGAMENTO - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM - ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. 1. O termo inicial da prescrição da pretensão de cobrança do IPTU é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, que é modalidade de notificação do crédito tributário. 2. Hipótese em que o acórdão recorrido considerou a data da inscrição em dívida ativa como marco inicial do lustro prescricional. 3. Necessidade do retorno dos autos à origem para a análise da incidência da prescrição à luz do entendimento jurisprudencial do STJ. 4. Impossibilidade de reconhecimento de suporte fático da prescrição em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial provido para anular o acórdão recorrido."

Na espécie, restou provado que os tributos, dos exercícios de 2003, 2004 e 2005, tiveram vencimentos entre **06.04.03 e 24.01.06** (f. 16/8), sendo que a execução fiscal foi proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 08.04.08 (f. 50), com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em **05.10.09** (f. 24), quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, especificamente em relação aos tributos vencidos **antes de 05.10.04**, a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição nestes limites, sem prejuízo da execução fiscal quanto ao mais.

(4) Sucumbência

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com a respectiva verba honorária, nos termos do 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 da União Federal, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000236-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000236-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: MARCELO OFFICIATTI DA SILVA
ADVOGADO	: ATALIBA IDE JUNIOR
INTERESSADO	: SANTA LUZIA PERFILADOS LTDA e outro
	: JOAO AMERICO DA SILVA
No. ORIG.	: 09.00.00159-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que acolheu embargos de terceiro, com a condenação da embargada em verba honorária no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Apelou a embargada, alegando, em suma, que "*em homenagem ao princípio da causalidade, não há que se falar em condenação da apelante nos ônus da sucumbência, pois não foi a Fazenda Nacional quem deu causa à penhora levada a cabo*" (f. 97), referindo-se ao fato de que a oficiala de Justiça relacionou os bens sem qualquer ressalva quanto à propriedade destes.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Transcorrido *in albis* o prazo de cinco dias para que o advogado do embargante comprovasse a ciência ao seu cliente da nomeação de substituto, nos termos do artigo 45, CPC (f. 118).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente improcedente o pedido de reforma, pois a penhora ocorreu no interesse da apelante em execução fiscal, de modo que se houve a constrição de bens não pertencentes à executada e, para a defesa de sua propriedade, houve dispêndio na contratação de defesa técnica, tem-se firmada a relação de causalidade e responsabilidade processual.

A verba honorária foi fixada em quatrocentos reais, valor que não se revela excessivo à luz dos requisitos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, inclusive porque o valor da causa não é parâmetro legal essencial e determinante em tal arbitramento, devendo prevalecer, de modo a justificar o valor aplicado, o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço; e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Neste sentido, o seguinte precedente da Turma:

AC nº 2005.61.82.000769-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 18/04/2007: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO DE RECURSOS EM CONTA CORRENTE CONJUNTA. VALORES PERTENCENTES A TERCEIRO, QUE NÃO O EXECUTADO. ILEGALIDADE DA CONSTRIÇÃO E PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. CAUSALIDADE E RESPONSABILIDADE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR INSUSCEPTÍVEL DE REDUÇÃO À LUZ DO ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. Comprovado que os recursos, objeto de bloqueio, pertenciam a terceiro, que não o executado, é manifesta a procedência dos embargos, dada a causalidade e a responsabilidade processual da exeqüente, em favor de quem foi promovido o ato indevido de constrição. 2. Ainda que o co-titular da conta-corrente conjunta seja o responsável pela firma executada, não pode o bloqueio atingir recursos comprovadamente de terceiro, nem o fato de existir tal co-titularidade gera qualquer culpa da embargante capaz de inverter a sucumbência, como pretendido pela Fazenda Nacional. 3. Improcedente, igualmente, o pedido de redução do valor fixado a título de verba honorária, vez que foi fixado em montante módico sem qualquer ofensa ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. 4. Sentença confirmada"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011394-05.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011394-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : TEXTIL ULAM LTDA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00113940520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta com o objetivo de excluir o ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, para fins de compensação.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, CPC.

Apelou a autora, alegando, em suma, a ilegalidade e inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, destacando a possibilidade de retomada do julgamento diante da perda de eficácia da liminar concedida na ADC 18, pelo Supremo Tribunal Federal.

Em relação à impugnação à inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação impugnada, encontra-se firmada a jurisprudência contrariamente à pretensão deduzida pelo contribuinte. No aspecto infraconstitucional, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela validade da apuração questionada, conforme as Súmulas 68 e 94, tratando do PIS e do FINSOCIAL, que antecedeu à COFINS.

Recentemente, reiterou a Corte Superior tal solução:

AGA 1.169.099, Rel. Min. HERMAN BENJAMIM, DJE 03/02/11: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. SOBRESTAMENTO.

INVIABILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. 3. O reconhecimento de repercussão geral pelo egrégio STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedentes do STJ. 4. No que se refere à ADC 18/DF, o STF prorrogou a liminar lá concedida por 180 dias, ao julgar a terceira Questão de Ordem na Medida Cautelar. Na oportunidade, consignou expressamente que aquela seria a última prorrogação e que seu prazo deve ser contado a partir da publicação da ata de julgamento, ocorrida em 15.4.2010. 5. Essa última prorrogação esgotou-se em meados de outubro de 2010, razão pela qual não há suspender o julgamento no âmbito do STJ. 6. Agravo Regimental não provido."

Em relação à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação questionada, cabe destacar o consagrado entendimento de que não se pode presumir inconstitucionalidade e, portanto, sua declaração - com o afastamento integral ou parcial de lei ou ato normativo ou através da técnica da interpretação conforme, excluindo a que seja considerada inconstitucional - não pode ocorrer sem observar, no âmbito dos Tribunais, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e a Súmula Vinculante 10/STF, a significar que não se pode acolher tese de inconstitucionalidade no âmbito das Turmas sem respaldo em julgamento de mérito, firmado e concluído, pelo Plenário desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal (artigo 481, parágrafo único, CPC). Nesta Corte, não existe declaração de inconstitucionalidade firmada no âmbito do Órgão Especial, frente à legislação em exame, porém são reiterados os precedentes no sentido da constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação, conformidade revela, entre outros, os seguintes julgados:

AC 2005.61.14.003301-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 03/09/08: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA. 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 da 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). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 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 repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."

AC 96.03.050028-3, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 13/09/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO ÂMBITO DO STJ. SÚMULAS Nº 68 E 94. APLICAÇÃO. 1. Conquanto a matéria acerca da constitucionalidade do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontrar-se em análise no STF (RE nº 240.785 e ADC 18), não impõe o sobrestamento do feito, vez que a aplicação do artigo 543, §2º, do CPC é ato de discricionariedade do relator. 2. Válida, sob o prisma constitucional e legal, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, em conformidade com a jurisprudência já assentada nas Súmulas nºs 68 e 94 do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Não há falar-se em ofensa à Constituição Federal, vez que a COFINS, nos

termos do artigo 195, possui como base de cálculo o faturamento ou a receita bruta (EC nº 20/98), cujos conceitos abrangem a totalidade de recursos auferidos pelo contribuinte, inclusive os incorporados no valor do bem ou do serviço, como acontece com o imposto estadual. 4. Agravo improvido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004330-51.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.004330-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO CARLOS HEBLING ANTUNES
ADVOGADO : GUILHERME DESTRI GARCIA e outro
No. ORIG. : 00043305120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela União Federal contra r. decisão proferida em ação ordinária de repetição de indébito que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação e à remessa oficial para sujeitar o autor à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora recebidos, incidentes sobre diferenças de benefício de aposentadoria pagos em atraso, em razão da ação de revisão de benefícios.

Aduz a embargante que a r. decisão decidiu em equívoco ao fixar a condenação em honorários advocatícios, a ser arcada pelo autor, sobre o valor da condenação, quando, efetivamente, deveria incidir sobre o valor da causa, devidamente atualizado, em razão da improcedência do pedido.

Requer a modificação do julgado ou, ao menos, seja clarificada a r. decisão embargada.

Por fim, requer a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, caso seja entendida a possibilidade de a decisão ser enfrentada por agravo legal.

É o necessário.

Decido.

Para as causas em que não há condenação, como no presente caso ocorreu a improcedência de pedido declaratório cumulado com repetição, a regra aplicável é aquela contida no § 4º, do artigo 20, que prevê a fixação equitativa pelo juiz.

"O § 3º limita-se a estabelecer regras para os honorários em sentença condenatória. Como as tutelas podem ser de outra natureza (declaratórias, constitutivas, executivas e cautelares), necessário regular também essas situações, pois insuficiente o critério adotado para as condenatórias.

Daí o § 4º, segundo o qual, se não houver condenação, os honorários serão arbitrados pelo julgador em função das especificidades da situação. É o julgamento por equidade, mediante o qual se pretende alcançar a solução mais justa possível para o caso concreto.

Não se trata de conferir ao juiz poder discricionário, mas simplesmente de dotá-lo de maior liberdade para interpretar os dados relevantes à fixação dos honorários. Aqui, com maior razão, a decisão necessita ser precedida de fundamentação adequada, possibilitando à parte insatisfeita o exame e a impugnação dos argumentos adotados pelo julgador, que não pode prescindir dos elementos concretos referidos pelas alíneas a, b e c do § 3º.

Também a incidência de percentuais fixos, embora praticamente possível, pode levar a soluções injustas quanto ao valor dos honorários, quer para mais, quer para menos. Por isso, não obstante a previsão legal se refira apenas a causas de pequeno valor, sugere-se a adoção da equidade também para demandas de valor muito alto. Pela mesma razão, são inaceitáveis honorários ínfimos e excessivos." (Código de Processo Civil Interpretado, Coordenador Antonio Carlos Marcato, ed. Jurídico Atlas, 2004, pág. 107).

Consta da r. decisão embargada não ter havido condenação contra a União Federal, uma vez que esta mostrou-se vencedora na relação jurídica-tributária.

Todavia, foi aplicado na condenação da verba honorária o disposto no artigo 20, § 3º do CPC, que fixou os

honorários advocatícios a incidir sobre o valor da condenação.

Efetivamente, com razão a embargante, uma vez que no presente caso, quanto vencido o autor, os honorários deverão ser fixados sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC, já que inexistente a condenação, além de estar pacificada a fixação do percentual da verba honorária em 10%.

Neste sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCIAL PROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA (ART. 21, CAPUT, CPC).

1. Vencidas parcialmente as partes em suas pretensões, trata-se de sentença parcial de procedência e não de improcedência devendo a verba honorária ser distribuída de forma recíproca entre as partes, nos termos do art. 21, caput, CPC.

2. Em razão da natureza declaratória do feito, o percentual de incidência dos honorários advocatícios deve incidir sobre o valor da causa dado nos embargos.

3. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região; AC nº 1999.61.02.005349-3; SP; 4ª Turma; j. 14/02/2001; DJU 20/04/2001; Rel. Des. Fed. Andrade Martins)

"TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. IMPOSTO DE RENDA. CONVERSÃO DE FÉRIAS, LICENÇA-PRÊMIO E ABONO ASSIDUIDADE EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. VERBA HONORÁRIA.

1. ...

11. Quanto aos honorários advocatícios, nesta 6ª Turma ficou assentado o entendimento segundo o qual são fixados em 10% sobre o valor da causa, em observância aos critérios definidos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes desta Turma: AC 94.03.073822-7/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 11.09.2002, DJU 11.11.2002; AC 2001.03.99.017390-4/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 27.06.2001, DJU 26.09.2001.

12. ..."

(TRF-3ª Região; 6ª Turma; AC Nº 1999.61.02.004429-7; SP; J. 11/04/2007; dju 14/05/1007; Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida)

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AÇÃO PRINCIPAL E AÇÃO CAUTELAR - COMPENSAÇÃO - CSSL/CSSL E COFINS - LEI 8383/91 - INSTRUÇÃO NORMATIVA 67/92 - REVOGAÇÃO - IN 21/97 - JUROS MORATÓRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - ...

IX - Tratando-se de ação de cunho declaratório, os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor da causa, a teor do art. 20, par. 4 do CPC.

..."

(TRF-3ª Região; 3ª Turma; AC nº 95.03.062098-8; j. 03/09/1997; DJU 29/07/1998; Rel. Des. Fed. Baptista Pereira)

Conseqüentemente, mostra-se aplicável a regra insculpida no § 4º, do artigo 20, do CPC.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração para aplicar o efeito modificativo nos termos acima expostos e, nos termos dispostos no § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente recurso.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041758-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041758-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VALDOMIRO FRANCO -ME
ADVOGADO : DENIS GONÇALES
INTERESSADO : IRMAOS MARZOCHI LTDA
No. ORIG. : 10.00.00002-9 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de terceiro, opostos por VALDOMIRO FRANCO - ME, objetivando a exclusão da embargante do polo passivo do executivo fiscal, com a consequente liberação do bem penhorado, bem como a condenação da União em honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da execução. (Valor da execução: R\$ 61.162,77 - em 19/3/2010)

Aduz a embargante, em síntese, que, ao transferir o endereço de sua sede para o local onde se localizava a empresa anteriormente executada, qual seja Irmãos Marzochi Ltda., não restou caracterizada sucessão tributária, uma vez que não veio a adquirir o fundo de comércio da primeira.

O MM. Juiz *a quo*, segundo o princípio da fungibilidade, recebeu o feito como embargos à execução, e julgou o pedido procedente, excluindo a embargante do polo passivo da execução e determinando o levantamento da penhora efetivada. Condenou a embargada ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 3.000,00.

Apelou a União, aduzindo, preliminarmente, que os embargos de terceiro não poderiam ter sido recebidos como embargos à execução. No mérito, asseverou tão-somente que "*o fato da embargante já operar no mesmo ramo de comércio, em endereço próximo e com clientela própria não retira sua responsabilidade, porque passou a explorar seu objeto no estabelecimento da devedora - que era do mesmo segmento - onde acumulou a freguesia desta (clientela)*" (fls. 218).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A fls. 232/236, a embargante acosta aos autos cópia do acordo de parcelamento de débitos firmado em abril/2013 por Irmãos Marzochi Ltda., em nome de seu representante legal Sr. Ademir Marzochi, referentes ao processo administrativo nº 10850.501080/2003-10, inscrito na execução fiscal subjacente (processo nº 741/2007).

Instada a se manifestar, a União assevera que o mero pedido de parcelamento gera apenas expectativa de direito, não servindo para demonstrar a efetiva aceitação do mesmo pela autoridade administrativa, bem como que a Lei nº 10.522/02 prevê a manutenção das garantias pré-existentes antes da adesão.

Decido.

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

No caso em questão, a execução fiscal nº 741/2007, inicialmente, foi ajuizada pela União em face de Irmãos Marzochi Ltda. (fls. 41).

Posteriormente, a exequente pleiteou o redirecionamento da execução para a ora embargante, sob o argumento de que, nos termos do art. 133 do CTN, a empresa Valdomiro Franco - ME seria a sucessora tributária de Irmãos Marzochi Ltda., uma vez que funcionaria no mesmo endereço da antiga devedora, a qual encerrara suas atividades, com a mesma atividade social e o mesmo patrimônio, utilizando-se, em suma, do fundo de comércio da sucedida.

Diante disso, o Juízo *a quo* deferiu o redirecionamento, tendo a demandante oposto os presentes embargos.

Inicialmente, afastou a preliminar levantada pela União no sentido de que os presentes embargos de terceiros não poderiam ser convertidos em embargos à execução.

Primeiramente, a própria embargante asseverou a fls. 193/194, antes mesmo da contestação, que "*conforme consta, fora interposto neste juízo, vara e comarca, o recurso referente aos Embargos à Execução, com a nomenclatura de Embargos de Terceiro. No entanto, como na exordial o pólo passivo era denominado de IRMÃOS MAZORCHI LTDA., e posteriormente, sendo substituído, pelo Embargante; é de entendimento duplo quanto à nomenclatura utilizada no recurso interposto, porém sem nenhum prejuízo para esse juízo*", pleiteando, pelo princípio da fungibilidade, o recebimento como embargos à execução.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a fungibilidade entre os embargos de terceiro e os embargos à execução, desde que respeitados os prazos destes últimos: AgRg no Ag 847616/MG, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2007, DJ 11/10/2007, p. 302; REsp 865532/PB, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 05/10/2006, p. 287; REsp 827295/CE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2006, DJ 14/06/2006, p. 211.

Passo, então, à análise do mérito.

O art. 133 do CTN dispõe que:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade.

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

Assim, aquele que adquire, por qualquer título, o fundo de comércio pertencente a um estabelecimento comercial - nele compreendido o conjunto de bens empregados no exercício da atividade -, e continua e explorar tal atividade, passa a ser responsável pelos tributos devidos pelo estabelecimento.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a responsabilidade tributária por sucessão, prevista no art. 133 do CTN, não pode ser presumida, devendo existir indícios claros de sua ocorrência, com a comprovação da aquisição do fundo

de comércio da sucedida.

Neste sentido o entendimento desta Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO INOMINADO. SUCESSÃO. ARTIGO 133, CTN. 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, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. **Consolidada a jurisprudência no sentido de que a sucessão, para efeito de responsabilidade tributária, exige, no plano probatório, os indícios da situação jurídica e não mera presunção ou conjectura, sendo, no caso, inexistentes os requisitos legais, por não ter havido, como suposto, aquisição do estabelecimento ou fundo de comércio.**

3. *Agravo inominado desprovido.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0014293-67.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012, g.n.)

Neste diapasão, analisando os autos, verifica-se que não restou comprovado que Valdomiro Franco - ME tenha adquirido o fundo de comércio de Irmãos Marzochi Ltda., nem que tenha responsabilidade solidária pelos débitos. Pode-se dizer que os únicos vínculos existentes entre as empresas são o mesmo endereço e o mesmo ramo comercial.

Não há, no mais, outro elemento a indicar a sucessão: não há coincidência ou parentesco de sócios e não utilizaram as empresas idêntico nome fantasia. Além disso, a embargante comprovou ter transferido seu mobiliário e mercadorias para o novo endereço (fls. 9/17), sendo certo que, com a proximidade de endereços, manteve a própria clientela.

De fato, como bem asseverou o MM. Juízo *a quo* na sentença, "*como não há prova de utilização de mobiliário, benfeitorias e instalações, ou aquisição de mercadoria da devedora originária, não é possível reconhecer a sucessão tributária*" (fls. 213).

Confiram-se, a respeito, os seguintes julgados desta Corte:

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

1. *Observa-se que os únicos vínculos existentes entre executada e a empresa que agora se encontra estabelecida no endereço da primeira é o fato de estarem estabelecidas no mesmo imóvel e exercerem o mesmo ramo comercial.*

2. *Além disso, não existe outro elemento fático demonstrado pela embargada de que houve sucessão, pois as sociedades não foram constituídas nem são administradas pelos mesmos sócios, nem existe prova de que eles são parentes ou amigos íntimos; não consta que a atual ocupante do imóvel tenha absorvido os funcionários da executada; não há prova de que a adquirente incorporou o estoque de mercadorias e demais bens móveis usados no exercício da atividade da executada; não há identidade de exploração de marcas, títulos de estabelecimento ou sinais identificadores.*

3. *Por isso, não se pode concluir que a sociedade Hotel Stick Ltda. adquiriu o fundo de comércio ou estabelecimento comercial da executada, ainda que informalmente, e absorveu os bens materiais e imateriais da devedora, para fins de exploração da mesma atividade comercial. Diante do que fora constatado, não pode ela responder pelos débitos tributários ora em execução, sendo inaplicável ao caso o artigo 133, inciso I, do código Tributário Nacional.*

4. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

5. *Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0003296-98.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE - SUCESSÃO EMPRESARIAL - NÃO CARACTERIZADA.

1. *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 e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.*

2. *A mera coincidência entre o local e o ramo de atividades não é suficiente para caracterizar a sucessão entre empresas e reconhecer a responsabilidade subsidiária diante do fisco.*

3. *Para a caracterização da responsabilidade prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional é mister a*

prova da aquisição do fundo de comércio ou de estabelecimento comercial, industrial ou profissional, sendo ônus da exequente a prova dessa transferência, não se podendo presumir a responsabilidade tributária da embargada.
4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0034231-73.2001.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012)

Acresça-se que a União, em seu recurso, limitou-se a aduzir que "o fato da embargante já operar no mesmo ramo de comércio, em endereço próximo e com clientela própria não retira sua responsabilidade, porque passou a explorar seu objeto no estabelecimento da devedora - que era do mesmo segmento - onde acumulou a freguesia desta (clientela)" (fls. 218), não trazendo provas de que a empresa embargante caracterizava-se como sucessora tributária da empresa originalmente devedora.

Por fim, observa-se que a empresa Irmãos Marzochi Ltda. não está se omitindo em responder pelo débito, tendo a embargante trazido aos autos cópia do acordo de parcelamento de débitos firmado em abril/2013 por seu representante legal, Sr. Ademir Marzochi, referentes ao processo administrativo nº 10850.501080/2003-10, inscrito na execução fiscal subjacente (processo nº 741/2007).

Se é bem verdade que não há comprovação de deferimento do parcelamento, fato é que o representante legal da empresa Irmãos Marzochi Ltda. confessa, segundo o documento, parte dos débitos discutidos na referida execução fiscal.

Desta maneira, entendo incabível o redirecionamento da execução para Valdomiro Franco - ME, a qual deve ser excluída do polo passivo da execução fiscal, devendo ser levantada a penhora efetivada em seu nome.

Ressalto que as questões levantadas pela União referentes à garantia da execução fiscal (fls. 240/240v) deverão ser tratadas perante o Juízo *a quo*.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010887-37.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010887-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SECURITY VIGILANCIA PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO : PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00108873720124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar ajuizada por SECURITY VIGILÂNCIA PATRIMONIAL LTDA., visando à suspensão da exigibilidade dos débitos constantes do processo administrativo nº 10880-991.936/2011-90, garantindo, ainda, a expedição de certidão de regularidade fiscal, em razão do depósito judicial efetuado nos autos.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com exame de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para autorizar o depósito em dinheiro do montante integral dos débitos objeto do processo administrativo nº 10880-991.936/2011-90, como antecipação da penhora a ser realizada nos autos de futura execução fiscal, a fim de que os débitos não sejam óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal.

Decidiu, ainda, o Juízo sentenciante, o seguinte: "*A despeito da procedência do pedido, condeno a Requerente ao pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 10.000,00 (§ 4º, do artigo 20, do CPC), considerando o princípio da causalidade. Com efeito, somente foi necessária a propositura desta ação em razão da existência de débito tributário a ser objeto de futura execução fiscal.*"

A autora apela, requerendo a modificação da sentença apenas quanto à condenação em verba honorária, alegando que o *decisum* acabou por violar princípio elementar do direito, segundo o qual somente deve ser condenada ao pagamento de sucumbência a parte vencida. Aduz que não deu causa à demanda, porquanto os débitos

impeditivos da regularidade fiscal são indevidos, o que pretende discutir judicialmente na respectiva ação executiva fiscal. Afirma que a presente ação foi intentada unicamente em razão da morosidade da União em ajuizar a execução fiscal, impedindo-a de suspender a exigibilidade do crédito a fim de obter a certidão negativa. Requer o provimento do apelo para que a parte vencida seja condenada ao pagamento dos honorários fixados.

A União manifestou desinteresse em recorrer da sentença, visto que o objeto da ação consta da lista de dispensa da Portaria PGFN nº 249/2010 (fls. 191).
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

No presente caso, conforme já relatado, a demandante pleiteava a suspensão da exigibilidade de crédito tributário, garantindo, ainda, que não fosse óbice à expedição de certidão de regularidade fiscal, em razão do depósito judicial efetuado nos autos.

O feito foi **juulgado totalmente procedente**, tendo sido atendido o pleito da autoria na sua integralidade, ficando a requerente, portanto, vencedora, e a parte ré, por sua vez, vencida.

Nesta senda, não há muito que se falar a respeito de quem deve arcar com a sucumbência, pois o artigo 20 do CPC é suficientemente claro ao dispor que: "**a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios**".

Ora, é cediço que, havendo julgamento do mérito, não há necessidade de aplicar-se o princípio da causalidade, porquanto restou evidente quem é a parte sucumbente.

Ainda que se aplicasse à espécie o princípio da causalidade, caberia à parte ré a sucumbência, pois a autora foi compelida a contratar advogado para ingressar com ação visando à suspensão da exigibilidade de crédito tributário, que, em razão da inércia da autoridade administrativa, não foi ainda cobrado em juízo por meio da competente execução fiscal, na qual poderia o contribuinte, utilizando-se da penhora, obter o intento almejado na presente ação cautelar.

Assim, merece reforma parcial a sentença, para inverter o ônus da sucumbência, cabendo à União Federal o pagamento da verba honorária, cujo valor fixado na sentença fica mantido.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, nos termos da decisão supra.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011116-94.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : SILVIA REGINA ZACHARIA GONCALVES e outros
: JACQUELINE CRISTINA LOPES DE OLIVEIRA
: LEANDRO VINICIUS PONCE
: MAICON FACHIM ARAKI
: MARCUS VINICIUS GODOY
: WALQUIRIA ESTELA DE MACEDO SILVA
: ABNER SMITH FERNANDES DA SILVEIRA
ADVOGADO : BRUNO DELLA VILLA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111169420124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado para afastar a obrigatoriedade de filiação à Ordem dos Músicos do Brasil, associações ou sindicato de classe, pagamento de anuidades e expedição de notas contratuais.

A sentença concedeu a segurança.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cumpre destacar que a atividade livre e meramente artística da música, exercida fundamentalmente a partir de talento e vocação inata, mais do que por formação acadêmica, não exige diploma nem registro profissional, até porque a segurança jurídica e social, fundamento da exigência de controle da profissão, não se justificam quando o músico exerce a profissão apenas em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres.

Certo, pois, segundo a finalidade da lei, que o controle de tal atividade, assim desempenhada, não se insere na categoria das condutas sujeitas a ordenamento técnico, que esteja a especificamente demandar a formulação de controle de tal natureza, como instrumento de defesa da ordem social, ou para a garantia de direitos individuais, coletivos ou difusos. Não que a profissão de músico, exercida nos limites discutidos nesta ação, não exija técnica própria, longe disso. Mas não é, por evidente, imprescindível, que se proteja juridicamente tal técnica, por meio da atuação e intervenção obrigatória de órgão de controle profissional, a ponto de coibir ou condicionar o exercício da atividade artística a uma cláusula de registro compulsório, com encargo econômico, em sobreposição à iniciativa individual e voluntária.

Neste sentido, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

RE 414.426, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/10/2011: "DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO. Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão."

Assim igualmente decidiu a Turma, em precedente de que fui relator:

AMS 2003.61.00.027483-7, DJF3 13/10/2009: "DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 3.857/60. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. EXIGÊNCIA DE REGISTRO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ALCANCE DA LEI DE REGÊNCIA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A Lei nº 3.857/60 não exige o registro na OMB de todo e qualquer músico para o exercício da profissão, mas apenas dos que estão sujeitos à formação acadêmica sob controle e fiscalização do Ministério da Educação, e que atuam em áreas nas quais a aferição da habilitação técnica e formação específica seja imprescindível à atividade profissional. 2. O músico que atua em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres não desempenha atividade, que exija técnica e habilitação profissional sob controle e fiscalização do órgão profissional que, cabe destacar, não tem função sindical, em prol de seus associados, mas age no interesse público de proteger a sociedade contra o exercício irregular da profissão. 3. Não existe risco social, mesmo em abstrato, no exercício, em casos que tais, da profissão de músico por pessoa, dotada de talento, ainda que sem formação acadêmica, para efeito de justificar a exigência de registro profissional e controle da atividade pela OMB, como pretendido, à revelia do espírito e da finalidade da própria Lei nº 3.857/60."

Não existindo, pois, obrigação legal de registro, a pretensão da OMB de sujeitar os impetrantes ao pagamento de anuidades e ao regime disciplinar respectivo afigura-se lesiva a direito líquido e certo, não se lhes aplicando, no âmbito em que exercem a profissão, a exigência de formação acadêmica.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004587-53.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.004587-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : WSC PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00045875320124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em negativa de seguimento à remessa oficial em face de sentença que concedeu a ordem, em mandado de segurança, "*para que imediatamente analisados e julgados os pedidos de restituição da impetrante, cujos protocolos foram comprovados nos autos*".

Alegou-se que: (1) "*o pedido formulado pela Embargante era de que o processo administrativo todo fosse julgado. No caso em tela, realmente houve o julgamento dos pedidos de restituição, mas houve a apresentação de Manifestações de Inconformidade, as quais aguardam julgamento há 7 meses*"; e (2) "*conforme petição protocolada pela Embargante, houve descumprimento de ordem judicial, eis que o pedido feito pela Embargante foi para apreciação do pedido administrativo como um todo, no entanto, a matéria ainda está pendente de julgamento das manifestações de inconformidade*", devendo ser observados os princípios da eficiência, razoável duração do processo, celeridade e economia processual.

DECIDO.

Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois os fundamentos deduzidos não condizem mera hipótese de omissão, mas de suposto *error in iudicando*, a ensejar recurso distinto.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de julho de 2013.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003412-18.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003412-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LEONARDO MARTINS PEREIRA
ADVOGADO : MARCEL LEAO TROLEIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00034121820124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter ordem que exima o impetrante do recolhimento do IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados, incidente na importação do veículo marca Chevrolet, modelo Camaro, licença de importação n. 12/0839217-9, destinado ao uso próprio.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, para afastar a exigência de recolhimento do IPI no registro do despacho de importação relativa ao automóvel objeto da ação. A sentença foi submetida ao reexame necessário. A Fazenda Nacional apelou, pretendendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

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

É o caso dos autos.

Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme pela não incidência do IPI na importação de veículo automotor, por pessoa física, destinado ao uso próprio.

Neste sentido, tem decidido o Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO POR PESSOA FÍSICA PARA USO PRÓPRIO. NÃO-INCIDÊNCIA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE.

1. Não incide o IPI sobre a importação, por pessoa física, de veículo automotor destinado ao uso próprio.

Precedentes: REs 255.682-AgR, da relatoria do ministro Carlos Velloso; 412.045, da minha relatoria; e 501.773-AgR, da relatoria do ministro Eros Grau. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF, Re-agr n. 255.090, rel. Min. Ayres Britto, dje-190 de 7.10.10)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. USO PRÓPRIO. Não incide o IPI em importação de veículo automotor, para uso próprio, por pessoa física. Aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento"

(RE-AgR 501.773, Rel. Min. EROS GRAU, DJe de 15.8.08, p. 1113)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO: PESSOA FÍSICA NÃO COMERCIANTE OU EMPRESÁRIO: PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE: CF, art. 153, § 3º, II. NÃO-INCIDÊNCIA DO IPI. I. - veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não-incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, § 3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, "DJ" de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998; RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001. II. - RE conhecido e provido. Agravo não provido."

(RE-AgR nº 255.682, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 10.02.06, p. 14)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004308-61.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004308-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : RINALDO JERONIMO DE ALMEIDA LOPES
ADVOGADO : VLADIMIR OLIVEIRA BORTZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00043086120124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter ordem que exima o impetrante do recolhimento do IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados, incidente na importação do veículo marca Toyota,

Modelo Sienna, licença de importação n. 12/1335274-0, destinado ao uso próprio.

Da decisão que indeferiu a liminar, interpôs o impetrante agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido.

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança.

O impetrante apelou, pretendendo a reforma da sentença. Pugnou, preliminarmente, pelo conhecimento do agravo retido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, pois embora tenha sido reiterado seu conhecimento, em razões de apelação, na forma do artigo 523, § 1º, do CPC, carece de interesse, já que a decisão atacada, qual seja, o deferimento da tutela antecipada, restou substituída pela sentença recorrida.

No mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme pela não incidência do IPI na importação de veículo automotor, por pessoa física, destinado ao uso próprio.

Neste sentido, tem decidido o Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO POR PESSOA FÍSICA PARA USO PRÓPRIO. NÃO-INCIDÊNCIA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE.

1. Não incide o IPI sobre a importação, por pessoa física, de veículo automotor destinado ao uso próprio.

Precedentes: REs 255.682-AgR, da relatoria do ministro Carlos Velloso; 412.045, da minha relatoria; e 501.773-AgR, da relaria do ministro Eros Grau. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF, Re-agr n. 255.090, rel. Min. Ayres Britto, dje-190 de 7.10.10)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PESSOA FÍSICA. USO PRÓPRIO. Não incide o IPI em importação de veículo automotor, para uso próprio, por pessoa física. Aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento"

(RE-AgR 501.773, Rel. Min. EROS GRAU, DJe de 15.8.08, p. 1113)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO: PESSOA FÍSICA NÃO COMERCIANTE OU EMPRESÁRIO: PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE: CF, art. 153, § 3º, II. NÃO-INCIDÊNCIA DO IPI.

I. - veículo importado por pessoa física que não é comerciante nem empresário, destinado ao uso próprio: não-incidência do IPI: aplicabilidade do princípio da não-cumulatividade: CF, art. 153, § 3º, II. Precedentes do STF relativamente ao ICMS, anteriormente à EC 33/2001: RE 203.075/DF, Min. Maurício Corrêa, Plenário, "DJ" de 29.10.1999; RE 191.346/RS, Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, "DJ" de 20.11.1998; RE 298.630/SP, Min. Moreira Alves, 1ª Turma, "DJ" de 09.11.2001. II. - RE conhecido e provido. Agravo não provido."

(RE-AgR nº 255.682, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 10.02.06, p. 14)

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007510-46.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007510-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : MIL SABORES IMPORTACOES E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : MANOEL ROGELIO GARCIA e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00075104620124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MIL SABORES IMPORTAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA., objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a realização de todos os procedimentos necessários para liberação das mercadorias objeto dos processos de Licenças de Importação descritas nos autos.

Alegou a impetrante que, em virtude da greve deflagrada pelos servidores públicos da ANVISA, foi obstada a liberação das mercadorias mencionadas na inicial.

A medida liminar foi concedida para determinar à autoridade impetrada que analisasse os requerimentos de fiscalização e liberação sanitária das mercadorias descritas nas licenças, no prazo de cinco dias.

A autoridade impetrada apresentou manifestação, na qual salientou que os processos administrativos relativos às Licenças de Importação tratadas na inicial foram analisados, acarretando a perda de objeto da demanda.

Na sentença, o Juízo *a quo* afastou a preliminar suscitada pela autoridade coatora e julgou procedente o pedido, confirmando a liminar anteriormente concedida.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Regularmente processado o feito, sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal em seu parecer entendeu que, atendido o pleito da impetrante, resta esgotado o objeto da demanda.

Decido.

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

É o caso dos autos.

De início, cumpre ressaltar que se afigura escorreita a sentença ao afastar a preliminar suscitada pela autoridade coatora, na medida em que a liminar, ainda que satisfativa, tem caráter provisório.

Portanto, não há que se falar em perda de objeto superveniente do mandado de segurança em razão do deferimento de liminar dessa natureza, devendo o direito líquido e certo ser reconhecido na Instância *a quo*, e, posteriormente, confirmado em sede recursal.

Nesse sentido já se manifestou esta Corte Federal, conforme exemplo a seguir:

"ADMINISTRATIVO. LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. PERDA DE OBJETO. EXCESSO DE PRAZO. LEI Nº 9.051/95. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.

1. A concessão da liminar não caracteriza perda de objeto da ação, pois, embora de natureza satisfativa, não tem o condão de esvaziar a pretensão, uma vez que eventual denegação da ordem ao final da ação tornará ineficaz a liminar. Súmula 405 do STF.

(...)"

(AMS 2005.61.00.014299-1, Primeira Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 8/1/2008, DJU de 26/2/2008, p. 1065)

Quanto ao mérito, cuida-se de matéria concernente ao direito de obter desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas, obstado em razão de movimento paralista dos funcionários da ANVISA.

É certo que a Constituição Federal garante o direito de greve, sendo que, quanto aos servidores públicos, tal direito deve ser exercido de acordo com os limites impostos pela razoabilidade, com a manutenção da prestação do serviço mínimo suficiente a resguardar os direitos dos particulares.

Com efeito, encontra-se firmada a orientação, nos tribunais pátrios, no sentido de que é ilegal a greve que paralise integralmente os serviços aduaneiros, porquanto essa descontinuidade pode trazer prejuízos irreparáveis ao prosseguimento das atividades do importador e/ou exportador.

Trago à colação, nesse sentido, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. DIREITO AO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA.

Não cabe ao particular arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular.

Devem as mercadorias ser liberadas, para que a parte não sofra prejuízo.

Recurso não conhecido. Decisão unânime."

(REsp 179255/SP, Relator Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 11/9/2001, DJ 12/11/2001)

Cito, ainda, precedentes da Terceira Turma desta Corte: AMS n. 2004.61.00.007839-1, julgado em 14/2/2007, de relatoria da Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo; AMS n. 94.03.070215-0, julgada em 7/2/2007, relator E. Desembargador Federal Carlos Muta e AMS n. 95.03.003203-2, julgado em 18/8/2004, de relatoria do E. Desembargador Federal Nery Junior.

Em idêntico sentido, outras Cortes Federais também se manifestaram:

"Mandado de Segurança - Administrativo - Liberação de Mercadorias - Greve de Servidores - Princípio da Continuidade do Serviço Público

1. Remessa Necessária em face de sentença que concedeu a segurança para que fossem liberadas mercadorias retidas em razão de greve dos servidores do IBAMA.

2. O desembaraço de mercadorias é serviço público essencial, não podendo o particular ser prejudicado em razão de greve dos trabalhadores da fiscalização ambiental.

3. O princípio da continuidade dos serviços públicos consiste na vedação à interrupção da prestação de serviços prestados pelo Estado, de modo a coibir possíveis prejuízos aos administrados em geral.

4. O direito de greve, assegurado aos servidores públicos pelo art. 37, VII, da Constituição Federal, que carece de regramento por legislação específica, não pode constituir obstáculo à atividade administrativa, contrariando interesses da coletividade.

5. Remessa Necessária a que se nega provimento."

(TRF da 2ª Região, AMS 2007.51.01.018436-7, Oitava Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Raldênio Bonifácio Costa, j. 8/4/2008, DJU de 15/4/2008, p. 371)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. VISTORIA E LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS. GREVE DE SERVIDORES DO IBAMA.

- O impetrante tem direito ao desembaraço de mercadorias destinadas à exportação, em face da possibilidade de prejuízos irreparáveis que a greve dos servidores lhe causaria.

- Tendo dado causa à impetração do writ, deverá a parte impetrada ressarcir o valor das custas judiciais.

- Feito isento de honorários. Súmula 105 do STJ."

(TRF da 4ª da Região, REO 2004.72.08.005456-0, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Vânia Hack de Almeida, j. 15/5/2007, DJ de 6/6/2007)

Ressalto que deve ficar tal procedimento condicionado à exatidão dos dados declarados pelo importador em relação às mercadorias, aos documentos apresentados e à legislação específica, com vistas a seu desembaraço, dentro dos ditames legais.

Dessa maneira, não merece qualquer reforma a r. sentença.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007864-71.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007864-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : HAPAG LLOYD AG
ADVOGADO : RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS
REPRESENTANTE : HAPAG LLOYD BRASIL AGENCIAMENTO MARITIMO LTDA
APELADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00078647120124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado contra ato do Chefe do Posto Portuário de Santos da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, para obrigar a impetrada a adotar todas as medidas necessárias à emissão do Certificado de Livre Prática na data de chegada do Navio **JPO VOLANS**, obstado por motivo de greve.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse processual superveniente, tendo em vista o caráter satisfativo da liminar concedida.

Apelou o impetrante, alegando que: **(1)** somente após a impetração do presente mandado de segurança e com a vinda da tutela de urgência houve a emissão do Certificado de Livre Prática pela Apelada; **(2)** a emissão da certidão não torna sem objeto a ação proposta; e **(3)** persistindo o interesse processual, há de ser reconhecido o direito de o recorrente obter pronunciamento definitivo e de mérito acerca da questão objeto da controvérsia posta. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela extinção do processo, sem resolução de mérito, por litispendência.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumprido acolher o parecer ministerial no tocante à ocorrência de litispendência, pois o presente *writ* foi impetrado em 10/08/2012, com o fim de obrigar a autoridade impetrada a adotar todas as medidas necessárias à emissão do Certificado de Livre Prática na data de chegada do Navio **JPO VOLANS**, obstado por motivo de greve, enquanto que o MS 0007460-20.2012.4.03.6104 foi impetrado em 01/08/2012, também contra Chefe da Agência Nacional de Vigilância Sanitária no Porto de Santos, pleiteando a obtenção do mesmo certificado, em relação a mesmo navio, além de outros dois, obstado por movimento paredista, conforme se verifica dos documentos de f. 107/12. Em ambos, houve discussão sobre a mesma matéria, identidade entre as partes, a causa de pedir e o pedido, restando, pois, caracterizada a litispendência, nos termos do art. 301, § 2º do Código de Processo Civil.

Com efeito, deve ser mantida a sentença recorrida, embora por fundamento diverso, decretando-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, CPC, prejudicada a apelação do contribuinte.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, decreto a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, CPC, restando prejudicada a apelação do contribuinte.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014984-65.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.014984-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : TAGMA BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO LUCON e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00149846520124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir o ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, para fins de compensação.

A sentença denegou ordem.

Apelou a impetrante, alegando, em suma, a ilegalidade e inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte; opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, destacando a possibilidade

de retomada do julgamento diante da perda de eficácia da liminar concedida na ADC 18, pelo Supremo Tribunal Federal.

Em relação à impugnação à inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação impugnada, encontra-se firmada a jurisprudência contrariamente à pretensão deduzida pelo contribuinte. No aspecto infraconstitucional, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela validade da apuração questionada, conforme as Súmulas 68 e 94, tratando do PIS e do FINSOCIAL, que antecedeu à COFINS.

Recentemente, reiterou a Corte Superior tal solução:

AGA 1.169.099, Rel. Min. HERMAN BENJAMIM, DJE 03/02/11: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. SOBRESTAMENTO.

INVIABILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. 3. O reconhecimento de repercussão geral pelo egrégio STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedentes do STJ. 4. No que se refere à ADC 18/DF, o STF prorrogou a liminar lá concedida por 180 dias, ao julgar a terceira Questão de Ordem na Medida Cautelar. Na oportunidade, consignou expressamente que aquela seria a última prorrogação e que seu prazo deve ser contado a partir da publicação da ata de julgamento, ocorrida em 15.4.2010. 5. Essa última prorrogação esgotou-se em meados de outubro de 2010, razão pela qual não há suspender o julgamento no âmbito do STJ. 6. Agravo Regimental não provido."

Em relação à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação questionada, cabe destacar o consagrado entendimento de que não se pode presumir inconstitucionalidade e, portanto, sua declaração - com o afastamento integral ou parcial de lei ou ato normativo ou através da técnica da interpretação conforme, excluindo a que seja considerada inconstitucional - não pode ocorrer sem observar, no âmbito dos Tribunais, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e a Súmula Vinculante 10/STF, a significar que não se pode acolher tese de inconstitucionalidade no âmbito das Turmas sem respaldo em julgamento de mérito, firmado e concluído, pelo Plenário desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal (artigo 481, parágrafo único, CPC). Nesta Corte, não existe declaração de inconstitucionalidade firmada no âmbito do Órgão Especial, frente à legislação em exame, porém são reiterados os precedentes no sentido da constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação, conformidade revela, entre outros, os seguintes julgados:

AC 2005.61.14.003301-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 03/09/08: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE.

(ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA. 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 da 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). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 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 repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma."

AC 96.03.050028-3, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 13/09/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO ÂMBITO DO STJ. SÚMULAS Nº 68 E 94. APLICAÇÃO. 1. Conquanto a matéria acerca da constitucionalidade do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontrar-se em análise no STF (RE nº 240.785 e ADC 18), não impõe o sobrestamento do feito, vez que a aplicação do artigo 543, §2º, do CPC é ato de discricionariedade do relator. 2. Válida, sob o prisma constitucional e legal, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, em conformidade com a jurisprudência já assentada nas Súmulas nºs 68 e 94 do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Não há falar-se em ofensa à Constituição Federal, vez que a COFINS, nos termos do artigo 195, possui como base de cálculo o faturamento ou a receita bruta (EC nº 20/98), cujos conceitos abrangem a totalidade de recursos auferidos pelo contribuinte, inclusive os incorporados no valor do bem ou do serviço, como acontece com o imposto estadual. 4. Agravo improvido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000923-02.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : DAGRANJA AGROINDUSTRIAL LTDA
ADVOGADO : DARCYLENE DA SILVA GOMES e outro
No. ORIG. : 00009230220124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 267, VI do CPC, tendo em vista a perda superveniente do interesse de agir da embargante, em virtude da extinção da execução fiscal subjacente, nº 0006677-56.2011.403.6106, por força do disposto no art. 8º, *caput*, da lei nº 12.514/11.

Condenou o Conselho embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC (fls. 91). (valor da CDA, em 31/1/2011: R\$ 501,11, fls. 41).

O Conselho pugna pela reforma da sentença, para que seja excluída a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ao argumento de que, ao tempo do ajuizamento da execução fiscal, em 13/10/2011, era permitida a cobrança de apenas uma anuidade, sem limite mínimo, o que foi estabelecido pelo artigo 8º, da lei nº 12.514/11, em 28/10/2011 (fls. 94/98).

Decido.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de embargos à execução fiscal, tendo em vista a perda superveniente do interesse de agir da embargante, em virtude da extinção da execução fiscal subjacente, nº 0006677-56.2011.403.6106, por força do disposto no art. 8º, *caput*, da lei nº 12.514/11.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS

FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

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

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

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

Consigno que a aplicação dos dispositivos legais é imediata, por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum*. Assim, a despeito da execução ter sido ajuizada anteriormente ao advento da lei em comento, os embargos à execução foram opostos em 8/2/2012, ou seja, quando a lei já estava em vigor.

Verifica-se, portanto, que a executada teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa maneira, configura-se, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso do Conselho, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor executado, atualizado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de junho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008070-73.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.008070-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : FABIO CESAR GUARIZI
APELADO : IRANI BOTTER DE SOUZA FREITAS
No. ORIG. : 00080707320124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região, em face de sentença que extinguiu o processo de execução fiscal, com fulcro nos artigos 267, inciso IV, 618, inciso I e 598, todos do Código de Processo Civil, combinado com o art. 202, II do Código Tributário Nacional e art. 2º, § 5º, III, da lei nº 6.830/80. (valor da execução em 6/12/2012: R\$ 1.276,19)

O MM. Juiz *a quo*, ao proferir a decisão supra, decretou a nulidade da CDA, com base no artigo 618, inciso I, do Código de Processo Civil, por entender que o referido título não traz qualquer indicação da disposição de lei em que seja fundado o débito inscrito. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Inconformado, apela o Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região aduzindo a regularidade da CDA, ao argumento de que constam "*dados explícitos das anuidades devedoras, o tipo de dívida esclarecendo a natureza do crédito, a quantia devida, a maneira de calcular e a qualificação do executado e o endereço para localização*", ressaltando que a cobrança de anuidades está de acordo com a lei nº 5.766/71. Finalmente, acrescenta que o juiz, de ofício, deve abrir prazo para o apelante demonstrar a base legal em que se enquadra a cobrança das anuidades. Requer, assim, o reconhecimento da nulidade da sentença, determinando a abertura de prazo para regularizar o termo de dívida ativa.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001.

Inicialmente, ressalto que o artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 dispõe que a CDA deve consignar, entre outros elementos, "*o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou em contrato*" (inciso II), devendo indicar, ainda, "*a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida*" (inciso III). Trata-se de regra definidora dos requisitos essenciais que devem estar presentes na Certidão de Dívida Ativa, a fim de conferir ao executado o acesso a dados compreensíveis a respeito do débito, de modo a permitir-lhe o exercício da ampla defesa por meio de embargos. Por outro lado, verificando a Fazenda Pública que o título executivo não preenche os requisitos legais exigidos, ou que apresenta alguma nulidade por defeito formal, poderá, por iniciativa própria ou mediante provocação, proceder à emenda ou substituição da CDA até a prolação da sentença que decidir os embargos à execução fiscal, em obediência ao princípio da economia processual. É o que dispõe o artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 8º - Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída,

assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos." (grifo meu)

Por decisão de primeira instância entende-se a sentença proferida nos embargos à execução, consoante orientação do E. STJ, explicitada no seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPVA NULIDADE DA CDA. SUBSTITUIÇÃO VIÁVEL.

- 1. A substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa é uma faculdade conferida à Fazenda Pública, em observância ao princípio da economia processual. Tal procedimento, contudo, é permitido até a prolação da sentença, consoante dispõe o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.*
 - 2. Antes de prolatada a sentença nos embargos do devedor, deve ser oferecida oportunidade à exequente para substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa, a fim de sanar as deficiências verificadas.*
 - 3. O auto de lançamento se presta para comunicar ao contribuinte a existência de crédito em aberto, sendo anterior à emissão da CDA e com esta não se confundindo. Dessarte, a juntada desse auto não pode suprir falha da referida certidão.*
 - 4. Embargos de divergência providos."*
- (REsp 839824 / RS, Primeira Seção, Relator Ministro CASTRO MEIRA, j. 28/02/2007, DJ 19.03.2007, p. 282)*

À faculdade conferida à Fazenda Pública, conforme supra descrita, acresce-se a impossibilidade de extinção da execução fiscal com base na nulidade da CDA, antes da citação do executado, sem que a exequente seja previamente intimada para emendar ou substituir o título.

Desse modo, o juiz, ao examinar a certidão assim que lhe chegue em conclusão o processo e na hipótese de constatar defeito ou erro sanável, deve determinar que se proceda à emenda ou substituição da CDA, e não simplesmente extinguir a ação executiva, sem antes oferecer à exequente a oportunidade de afastar o vício apontado no título.

Nessa esteira, há diversos precedentes desta Corte e do E. STJ como, ilustrativamente, demonstram os arestos a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DO EXEQUENTE.

- I - A extinção do feito por nulidade da CDA é indevido, sem prévio oferecimento de oportunidade ao exequente emendar ou substituir o título, consoante dispõe o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.*
- II - Em homenagem ao princípio da celeridade processual, não é razoável manter a sentença que extinguiu o feito antes de citado o executado, sem conferir à exequente oportunidade para substituir o título executivo.*
- III - Apelação provida."*

(AC nº 2004.61.82.060470-2, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal ALDA BASTO, j. 11/04/2007, DJU 13/06/2007, p. 315)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - IPVA - NULIDADE DA CDA - AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES POR EXERCÍCIO E INDIVIDUALIZAÇÃO DO VEÍCULO - OBRIGATORIEDADE DE OPORTUNIZAÇÃO DE SUBSTITUIÇÃO OU EMENDA DA CDA ATÉ A PROLATAÇÃO DA SENTENÇA.

- 1. A CDA é título formal, cujos elementos devem estar bem delineados para não impedir a defesa do executado.*
- 2. Hipótese dos autos em que a CDA deixou de discriminar os valores do IPVA cobrado por exercício, bem como de individualizar o veículo que desencadeou a presente execução, o que prejudica a defesa do executado, que se vê tolhido de questionar a origem, as importâncias e a forma de cálculo.*
- 3. A Fazenda Pública pode substituir ou emendar a Certidão de Dívida Ativa até a prolação da sentença, a teor do disposto no § 8º do art. 2º da Lei 6.830/80.*
- 4. Não é possível o indeferimento da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a oportunidade de emenda ou substituição do título.*
- 5. Recurso especial provido em parte."*

(REsp 832075/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, j. 20/06/2006, DJ 29.06.2006, p. 193)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO.

- 1. "Não é possível o indeferimento da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar à exequente a oportunidade de emenda ou substituição do título" (RESP 832.075/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2006).*
- 2. Recurso especial a que se dá parcial provimento."*

(REsp 897357/RS, Primeira Turma, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 06/02/2007, DJ 22.02.2007, p. 173)

No caso em exame, o MM. Juízo *a quo* extinguiu o feito em razão da ausência de requisito essencial na CDA, antes que se procedesse à citação do executado, quando deveria ter sido conferida ao exequente a possibilidade de

substituir o título, em obediência à regra prevista no artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80.

Cito, por oportuno, a doutrina do Prof. Cândido Rangel Dinamarco, conforme o trecho a seguir:

"(...) Aparentemente foi intenção do legislador autorizar a extinção do processo, nos demais casos de indeferimento da petição inicial, sem que o autor seja previamente chamado a manifestar-se sobre os motivos que o juiz tenha para fazê-lo.

Essa interpretação equivaleria contudo a aceitar as bases de um processo civil anacrônico e sem a consciência da verdadeira dimensão e significado do princípio do contraditório, em sua leitura moderna. Sabe-se hoje que essa garantia não se endereça somente às partes mas também ao próprio juiz, atribuindo-lhe o dever de dialogar com elas e proibindo-o de extinguir o processo abruptamente, sem prévia discussão sobre os motivos da extinção (...) Surpresas dessa ordem, constituindo efeito do exercício do poder estatal além dos limites da legitimidade constitucional, contrariam também a garantia do devido processo legal, plantada explicitamente na Constituição Federal." (in "Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, p. 389, São Paulo: Malheiros, 2003)

Portanto, a anulação da sentença extintiva do feito é medida que se impõe, eis que em desacordo com a mais abalizada doutrina e jurisprudência acima mencionadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação, para que seja anulada a sentença, retornando-se os autos à vara de origem para o regular processamento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002943-48.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002943-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ORLANDO BOMBINI espólio e outro
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PINTO e outro
REPRESENTANTE : NORMA APARECIDA BOMBINI (= ou > de 60 anos)
EMBARGANTE : GONCALO DE OLIVEIRA CASTRO espólio
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PINTO e outro
REPRESENTANTE : ANA MARIA LUZ PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PINTO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00029434820124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em negativa de seguimento à apelação, em ação movida contra a CEF para reposição de correção monetária (IPC's de abril/90 e fevereiro/91) em ativos financeiros.

Alegou-se que: (1) a questão versada nos autos se trata de saldos bloqueados, ao invés de "não bloqueados", como constou da decisão embargada, considerando que *"isto não reflete a realidade processual, na medida em que o processo não reclama diferenças sobre saldos 'não bloqueados' que são aqueles constituídos de uma soma de até NCZ\$50.000,00 por depositante, e sim reclama-se sobre saldos 'bloqueados"* (f. 269); (2) *"não houve a oferta de 'contra-razões' de apelação, o que revela não ter o apelado, se interessado pela questão, sugerindo a base do princípio do direito de defesa, que estando omitido faz a consumação da preclusão material"* (f. 271); (3) tendo sido ajuizada a ação em 10/08/2012, inócurre a prescrição vintenária, considerando que *"cada uma das parcelas retidas de cada contrato vencido entre 14/03 à 15/04/1990, e que na sua essência formal deveria ter acabado neste período, elas foram prorrogadas até agosto de 1992, e, somente aí é que de fato aquele contrato válido celebrado no período entre 14/02 à 15/03/1990 teve o seu acabamento promovido, e, somente depois disso foi que o depositante adquiriu a possibilidade de reclamação de anomalias ocorridas"* (f. 280).

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração merecem parcial acolhimento, tendo em vista que a presente ação, como

expressamente destacado pelo ora embargante, foi movida em face da CEF, pleiteando a reposição, em caderneta de poupança, quanto a saldos **bloqueados** pelo Plano Collor, dos IPC's de abril/90 e fevereiro/91, e não como constou da decisão embargada, o que impõe a análise da questão sob tal enfoque.

Com efeito, a sentença deve ser reformada, uma vez que, nos períodos posteriores a março/90, em que se discute a incidência do IPC de abril/90 e seguintes, a jurisprudência firmou-se no sentido da legitimidade exclusiva do BACEN, e não dos bancos depositários, para responder pelo pedido de reposição de correção monetária em saldos bloqueados pelo Plano Collor, conforme revelam os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

RESP 928.548, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 02/12/2010: "ADMINISTRATIVO. BLOQUEIO DE CONTA POUPANÇA. LEGITIMIDADE DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS PELA CORREÇÃO DE MARÇO DE 1990, COM BASE NO IPC. MATÉRIA JÁ DECIDIDA SOB O REGIME DE JULGAMENTO DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA: RESP N. 1.070.252. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 1.070.252 / SP, de relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos, entendeu que: a) relativamente às contas de poupança com data de aniversário anterior ao dia 15, são responsáveis pela correção monetária os bancos depositários e, relativamente ao índice de março/90, é devido o IPC; b) a legitimidade do Banco Central do Brasil somente se inicia a partir da efetiva transferência dos recursos para sua responsabilidade e; c) após a transferência, e no mês de abril de 1990, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena do mês de março de 1990, incide o BTNF. Confira-se a seguir: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO CONFIGURADA. 1. O Banco Central do Brasil ostenta, em princípio, legitimidade passiva ad causam para responder pela correção monetária dos cruzados novos retidos pela implantação do Plano Collor. 2. Os bancos depositários são responsáveis pela correção monetária dos ativos retidos até o momento em que esses foram transferidos ao Banco Central do Brasil. Conseqüentemente, os bancos depositários são legitimados passivos quanto à pretensão de reajuste dos saldos referente ao mês de março de 1990, bem como ao pertinente ao mês de abril do mesmo ano, referente às contas de poupança cujas datas de aniversário ou creditamento foram anteriores à transferência dos ativos. Precedentes: REsp 637.966 - RJ, DJ de 24 de abril de 2006; AgRg nos EDcl no REsp 214.577 - SP, DJ de 28 de novembro de 2005; REsp 332.966 - SP; DJ de 30 de junho 2003. 3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência destes para o BACEN, sendo certo que após a data da referida transferência, e no mês de abril de 1990, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei 8.024/90. Precedentes do STJ: REsp 692.532/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 10/03/2008; AgRg nos EDcl no Ag 484.799/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ 14/12/2007 e AgRg no Ag 811.661/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 31/05/2007. 4. O Pleno do Supremo Tribunal Federal afastou a inconstitucionalidade do art. 6º, § 2º, da lei supracitada, instituidora do Plano Collor (precedentes: AgRg no Ag 706.995 - SP, DJ de 20 de fevereiro de 2006; REsp 637.311 - PE, DJ de 28 de novembro de 2005; REsp 652.692 - RJ, DJ de 22 de novembro de 2004). 5. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 6. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 2. Recurso especial não provido." RESP 677.863, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/02/2010: "PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - ADMINISTRATIVO - PLANO COLLOR - CRUZADOS NOVOS RETIDOS - MEDIDA PROVISÓRIA N. 168/90 E LEI N. 8.024/90 - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO BACEN - CORREÇÃO MONETÁRIA - BTNF - MATÉRIA ANALISADA SOB O REGIME DO ART 543-C DO CPC. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida. 2. A Primeira Seção, em 27.5.2009, por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo n. 1.070.252, reafirmou que o Banco Central do Brasil (Bacen) tem, em princípio, legitimidade passiva ad causam para responder pela correção monetária dos cruzados novos retidos que lhe foram transferidos, mas que os bancos depositários são legitimados passivos quanto ao reajuste dos saldos de março/1990 das cadernetas de poupança anteriores à transferência dos ativos. 3. O precedente consignou ainda que, afastada pelo STF a inconstitucionalidade do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/1990, que instituiu o Plano Collor, fixou-se o BTNF como índice aplicável para a atualização dos cruzados bloqueados. O IPC é válido para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o Bacen. Após a data da transferência e no mês de abril/1990, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena, incide o BTNF conforme a regra da supracitada lei. Recurso especial da CEF improvido. Recurso especial do BACEN provido."

Na espécie, cabe, pois, de ofício, reformar a sentença que julgou improcedente o pedido, em virtude da ocorrência

de prescrição (art. 269, IV, CPC), dada a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF quanto aos saldos bloqueados, ficando extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC), e prejudicado o recurso voluntário. Ainda que se cogitasse da legitimidade passiva da CEF para a reposição de ativos não bloqueados, a ação estaria prescrita, tal como decidido na sentença, e mantida pela decisão embargada, a qual, neste tópico, não incorreu em qualquer dos vícios do artigo 535, CPC.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, com efeitos infringentes e, com esteio no artigo 557 do CPC, declaro, de ofício, a extinção do processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC), dada a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF, prejudicado o recurso voluntário.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012866-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012866-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS
APELADO : ISA MARIA DE JESUS ALVES
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONÇALVES
No. ORIG. : 12.00.00006-1 1 Vt SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, em face de sentença que acolheu a objeção de pré-executividade e declarou extinta a execução fiscal, dada a inexigibilidade das anuidades e consectários dos anos de 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011. (valor da CDA: R\$ 1.038,74 em 28/3/2012)

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

O Conselho pugna pela reforma da sentença para reduzir a condenação em verba honorária, sustentando que é pessoa jurídica de direito público, aplicando-se-lhe o princípio da modicidade das condenações da Fazenda Pública, devendo os honorários serem fixados em valor abaixo do mínimo legal.

Assim, requer a redução da verba honorária para 3%.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o MM. Juízo *a quo* não submeteu a sentença ao reexame necessário, o que está correto, pois o valor executado não ultrapassa 60 salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC.

A apelação cuida, exclusivamente, de matéria concernente ao valor dos honorários advocatícios arbitrados em sede de execução fiscal extinta, em face de sentença que acolheu a objeção de pré-executividade, dada a inexigibilidade das anuidades e consectários dos anos de 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011.

Conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a redução da condenação da exequente em honorários, fixando-a em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do Conselho, apenas para reduzir a verba honorária, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019689-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019689-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JUNQUEIROPOLIS SP
ADVOGADO : LINCOLN WESLEY ORTIGOSA
No. ORIG. : 09.00.00001-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade básica de saúde, fixada a verba honorária em 15% sobre o valor da causa.

Apelou o CRF, alegando, em suma, que a embargante tem obrigação de manter responsável técnico no seu dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento, tendo em vista o primado da proteção da saúde pública, requerendo, quando menos, a redução da verba honorária para percentual inferior a 5% sobre o valor da causa, pelo que pugnou pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na atualidade, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que a Súmula 140/TFR deve ser interpretada considerando dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico, conforme acórdão proferido no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73. 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da

interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes. 5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos. 6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido."

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AC 0011096-72.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 29/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906).

INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO PROVIDO. 1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico. 2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar com 53 leitos, conforme ficha do Ministério da Saúde (f. 236), com registro no Conselho Regional de Medicina, em dissonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que cabe a reforma da decisão agravada, com a inversão dos ônus da sucumbência. 3. Agravo inominado provido."

Como se observa, a sentença está em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida tal como proferida.

Sobre os honorários advocatícios, 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.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "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, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJE 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental

não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, o valor da causa, em março de 2008, alcançava a soma de R\$ 5.662,79 (f. 02 do apenso), tendo sido fixada a verba honorária em 15% sobre o valor da causa, 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. Tampouco pode ser reduzida a verba de sucumbência ao que pretendido pelo apelante, que representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelo apelado, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23415/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008375-67.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008375-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: JOSE IRINEU BAPTISTELLA e outros
	: MARIA JOSE MOURAO BARBIRATO
	: CLEONICE AMALIA PAVANI DE ALMEIDA
	: CLEUDECYR ZANONI DO VALLE
	: MARIA HELENA DE OLIVEIRA HYPOLITO
ADVOGADO	: RAUL SCHWINDEN JUNIOR e outro
PARTE RE'	: Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: LUCIANE LOTFI NERI
PARTE RE'	: Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES

DESPACHO

Fls. 221: Defiro o pedido de vista pelo prazo legal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008359-51.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.008359-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ANTONIO VICENTE DE THOMAZ COELHO
ADVOGADO : TERCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Antonio Vicente de Thomaz Coelho, com o objetivo de ser autorizado o ingresso no país com material proveniente da Alemanha, qual seja, medula óssea para transplante, devendo as autoridades se absterem não só do impedimento do ingresso do material, como também de exigir que este seja submetido a exame de Raio X.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a ordem pleiteada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União apelou, pretendendo a reforma da sentença.

A fls. 380/383, petição do procurador do impetrante, noticiando o falecimento deste, o que acarretou a perda do objeto do *mandamus*, diante do caráter personalíssimo do direito pleiteado.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Há que se reconhecer a perda do objeto do *writ*, tendo em vista que cuida a espécie de direito personalíssimo, qual seja, a permissão de ingresso no país de medula óssea destinada a transplante do impetrante, não havendo possibilidade de sucessão processual.

Neste sentido a jurisprudência pátria:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO DE CARÁTER PERSONALÍSSIMO. MORTE DO IMPETRANTE. SUCESSÃO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. No caso dos autos, cotejando os dados da certidão de objeto e pé com os elementos de identificação do impetrante, constante da petição inicial, verifica-se tratar da mesma pessoa. Ademais, a certidão de óbito atesta a sua morte, ocorrida em 27.02.2001.2. Assim sendo, trata-se de fato superveniente, ocorrido após a interposição do recurso, e que deve ser levado na devida conta nesta oportunidade, pois, extinta uma das partes do processo e não admitindo este a sucessão, por se tratar de mandado de segurança, em razão de sua natureza personalíssima, impõe-se a extinção do feito.

3. Precedentes do STF e do STJ.

4. Remessa oficial a que se dá provimento para extinguir o processo, restando prejudicada a apelação.

(TRF 3ª Região, AMS 0012836-24.1997.4.03.6100, Turma Suplementar da Segunda Seção, Relator Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, DJF3 de 17/9/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. ASTREINTE.

ÓBITO DA AGRAVADA. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. I - Em se tratando de agravo de instrumento veiculado contra decisão que fixara multa pecuniária, em razão de descumprimento de decisão judicial liminarmente proferida no feito de origem, a superveniente prolação de sentença extintiva, na espécie, em face do óbito da parte autora, esvazia o objeto presente agravo de instrumento, haja vista que a obrigação principal, fornecimento de medicamentos, tem caráter personalíssimo, extinguindo-se esta, com a morte de sua titular, a afastar também a astreinte que lhe é acessória. II - Agravo Regimental a que se nega provimento, por considerar-se prejudicado, na espécie, o agravo de instrumento.

(TRF/1ª Região, AGA 200901000455059, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, DJF1 de 24/6/2013, p. 132).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, julgo extinto o feito, sem resolução de mérito (artigo 267, VI, do CPC), prejudicada a apelação e a remessa oficial.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003088-93.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.003088-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Mato Grosso do Sul
: CREF11MSMT
ADVOGADO : CLAUDIO A PINHO e outro
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FELIPE FRITZ BRAGA
No. ORIG. : 00030889320054036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Promova o apelante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal, com a guia GRU, em conformidade com a redação atualizada da Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de deserção.

Após, cls.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000577-81.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.000577-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : LINDOLFO GARCIA DA VEIGA espolio
ADVOGADO : MARCELO COSTA DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE : VALDECY APARECIDO GARCIA DA VEIGA e outro
: MARIZETE GARCIA VEIGA
ADVOGADO : MARCELO COSTA DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00005778120084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta nos autos de ação cautelar de exibição de documentos movida contra a Caixa Econômica Federal, onde a parte autora pleiteia a exibição dos extratos de conta(s) poupança(s) mantida(s) à época dos famigerados planos econômicos (Verão, Collor I e Collor II).

O pedido foi julgado procedente (artigo 269, I, CPC), determinando que o banco apresente os extratos em 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00. Condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor da causa.

A Caixa Econômica Federal anexou comprovante de abertura e de encerramento da conta (28.03.89 a 04.05.90). Ato continuou, apelou dizendo não ter oferecido resistência ao pedido inicial e que estão ausentes os requisitos autorizadores da concessão da medida cautelar.

Contrarrazões a fls. 65/67.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte, sendo a mim distribuídos em 10 de maio de 2013.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Primeiramente, saliento ser descabida a aplicação de multa cominatória em ação de exibição de documentos, conforme verbete sumular nº 372 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora esta E. Turma já tenha se pronunciado no sentido de que os extratos bancários são documentos indispensáveis à propositura de ações condenatórias de expurgos inflacionários, devendo ser anexados com a petição inicial, nos moldes do artigo 283 do CPC, por configurar a única prova sobre o fato constitutivo do direito material pleiteado em juízo, a dificuldade dos correntistas para obter os documentos, somada ao posicionamento atual do E. Supremo Tribunal Federal (ADI nº 2591/DF, Relator para Acórdão Min. Eros Grau, j. 07.06.2006, DJ 29.09.2006, pág. 31) de que o Código de Defesa do Consumidor aplica-se às instituições financeiras, provocou alteração no entendimento deste órgão colegiado, que passou a admitir, então, que a ação seja proposta sem a aludida documentação desde que provado nos autos que a parte tentou obtê-los administrativamente e que seja fornecido indícios de ser ou ter sido correntista na instituição financeira.

Dessa forma, provada a existência da(s) conta(s), prescindível o ajuizamento da ação cautelar, pois a parte autora deveria se valer do estatuído nos artigos 355 a 363 do Código de Processo Civil, que preveem a exibição incidental.

Não é outro senão este também o entendimento jurisprudencial, consoante se observa dos v. arestos abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DE POUPANÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. VIA INADEQUADA. 1. É nítida a falta de interesse processual para o ajuizamento da presente ação cautelar de exibição de documentos, seja porque tal pedido poderia ter sido feito na própria ação ordinária, seja porque a prova pretendida não é imprescindível ao ajuizamento da referida ação. 2. Ademais, é forte o entendimento desta Corte de que a medida cautelar de exibição de documentos, para a obtenção de extratos de caderneta de poupança, é via inadequada, por faltar-lhe uma de suas condições específicas, qual seja, o periculum in mora. 3. Apelação improvida."

(TRF 2ª Região, AC nº 201051010038246, 5ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal Luiz Paulo S. Araujo Filho, j. 02.02.2011, e-DJF2R 09.02.2011, pág. 165)

"PROCESSUAL CIVIL- APELAÇÃO - POUPANÇA - CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - FALTA DE INTERESSE DE AGIR I - A ação cautelar de exibição de documentos tem por finalidade a obtenção de documento, próprio ou comum, que esteja em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor ou, ainda, em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamentário, depositário ou administrador de bens alheios, nos termos do art. 844, II, do CPC. II - Revisto posicionamento que considerava existente o interesse de agir para a propositura de ação cautelar de exibição de documentos. Ausente o periculum in mora para a propositura de ação, uma vez que os extratos de conta poupança podem ser requeridos na ação de conhecimento. III- Apelação e agravo retido providos."

(TRF 2ª Região, AC nº 200851100017201, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. Federal Flavio de Oliveira Lucas, j. 12.01.2011, e-DJF2R 27.01.2011, pág. 138)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL 1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte dos autores/apelantes no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados. 2 - Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 201061000076370, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Nery Junior, j. 08.09.2011, DJF3 16.09.2011, pág. 1140)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DE POUPANÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. SENTENÇA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO. APELAÇÃO PREJUDICADA. 1. O exame do interesse de agir passa pela verificação de duas circunstâncias: utilidade e necessidade do pronunciamento judicial. 2. A produção de provas, assim como a

requisição de documentos, como faculta o art. 355, do CPC, devem ser feitos nos autos da ação principal, sendo absolutamente desnecessária a medida cautelar para tal fim. 3. Há que se considerar os princípios da celeridade e da economia processual, força dos quais não se justifica a movimentação do Judiciário para o processamento e julgamento de uma ação cautelar preparatória quando a sua finalidade pode ser alcançada no decorrer da própria ação ordinária principal. 4. Mantida a sentença de extinção do feito sem apreciação de mérito, com esteio no artigo 267, inciso VI, do CPC, todavia, com fundamento diverso daquele consignado pelo magistrado singular. Prejudicada a apelação."

(TRF 3ª Região, AC nº 200761040038861, Judiciário em Dia - Turma D, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, j. 12.05.2011, DJF3 19.05.2011, pág. 1245)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS DE POUANÇA. INTERESSE PROCESSUAL. AUSÊNCIA. 1. A medida cautelar de exibição, prevista no artigo 844 do CPC, objetiva viabilizar a instrução de futura ação, com manifesto caráter acessório, sendo certa sua inadmissibilidade, diante da possibilidade de produção da prova no bojo da própria ação principal, por meio de mera petição. 2. Não há que se falar em violação a preceitos constitucionais ou legais, pois instrumentos e vias processuais são garantidos às partes segundo a observância de critérios de adequação e necessidade. 3. Embargos infringentes do autor não providos."

(TRF 3ª Região, EI nº 200861060137060, 2ª Seção, Rel. Des. Federal Márcio Moraes, j. 15.02.2011, DJF3 24.02.2011, pág. 63)

No caso em apreço a parte autora demonstrou previamente a existência da conta poupança (doc. de fls. 14), sendo, assim, desnecessária a provocação do Poder Judiciário, consoante entendimento jurisprudencial acima colacionado.

Ressalto que este posicionamento não viola o direito de defesa e muito menos o amplo acesso ao Poder Judiciário, diante da falta de utilidade do provimento pleiteado. Também não viola o princípio do *reformatio in pejus*, uma vez que o interesse processual é matéria de ordem pública, passível de conhecimento a qualquer tempo (art. 267, § 3º, CPC).

Assim, por carecer a parte autora de interesse processual, de ofício promovo a extinção do feito sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil.

Em função do provimento jurisdicional aqui deferido e com observância ao princípio da causalidade, condeno a parte autora no pagamento de honorários advocatícios que arbitro em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja exigibilidade fica suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, de ofício **JULGO EXTINTO** o processo, sem resolução do mérito (art. 267, VI e § 3º, CPC) e, por estar manifestamente prejudicado, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000655-59.2009.4.03.6006/MS

2009.60.06.000655-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : NEP REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : ANDREIA GINA DE OLIVEIRA e outro
: MARY MARINHO CABRAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00006555920094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Fls. 158: Intime-se a Dra. Mary Marinho Cabral a fim de que providencie o instrumento de mandado que a habilite a atuar no presente feito, sob pena de desentranhamento da petição de fls. 157/157v.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00006 CAUTELAR INOMINADA Nº 0004908-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004908-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
REQUERENTE : WALDEMAR FURLAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDREA FURLAN
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00135-7 4 Vt BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, requerida por Waldemar Furlan, objetivando o recebimento de valores atrasados de aposentadoria do INSS, sem a incidência de Imposto de Renda.

Sustenta o autor, aposentado, que foi preciso ajuizar uma ação judicial para que o INSS atribuisse entendimento correto a documentos públicos que comprovariam sua contribuição em regime de economia familiar. Julgado procedente o pedido, determinou-se o imediato pagamento da diferença de aposentadoria, porém, uma falha na prestação jurisdicional impediu que sua aposentadoria fosse alterada à data da sentença. Diz que as prestações em atraso serão pagas numa única parcela, contudo, face ao recurso do INSS, o pagamento será procrastinado, violando a redação do artigo 475 do CPC, com a alteração atribuída pela Lei nº 10.352/01, uma vez que nas condenações inferiores a 60 salários mínimos os recursos não possuem efeito suspensivo. Com isso, ocorrerá desconto abusivo dos valores que têm a receber em virtude da retenção do Imposto de Renda, medida que entende ilegal por retirar o mínimo vital.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.200,00 em 23.02.2011.

Distribuído por prevenção ao processo nº 2005.03.99.000311-1, a eminente Desembargadora Federal Leide Polo reconheceu a incompetência da E. Terceira Seção e determinou a redistribuição a uma das Turmas que compõem a Segunda Seção (fls. 62 e verso).

Contra esta decisão foi interposto agravo (fls. 130/139), o qual teve seu seguimento negado (fls. 176/177v).

Os autos foram recebidos neste gabinete em 13.05.2013, sendo a medida liminar pleiteada indeferida no dia seguinte (fls. 181/181v).

Citada, a União contestou o feito alegando, em síntese, ausência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, defendendo, ainda, a legitimidade da incidência do imposto de renda.

É o relatório.

Decido.

Com base no artigo 800 do Código de Processo Civil é cabível a medida cautelar dirigida diretamente ao tribunal após a interposição de apelação, ante o perigo na demora da prestação jurisdicional, com o fito de acautelar o direito da requerente.

Na hipótese dos autos, todavia, melhor analisando a questão posta em julgamento, entendo que os argumentos deduzidos na cautelar não são suficientemente fortes para que seja processada a medida pretendida.

Como é cediço, o processo cautelar tem por único escopo assegurar a efetividade da prestação jurisdicional reclamada em outro processo, este outro dotado de natureza cognitiva ou satisfativa. Tanto assim que o artigo 796 do Código de Processo Civil estabelece que "*o procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente*". Essa natureza acessória a doutrina houve por bem denominar instrumentalidade.

Conquanto cabível as medidas aforadas originariamente no Tribunal com a finalidade de acautelar a pretensão da parte durante a pendência de recurso, não me parece viável que por meio dessa medida originária, acessória a um recurso, pretenda-se a obtenção de providência que o Tribunal não poderia determinar sequer naquele recurso. E assim digo neste caso porque a tutela pleiteada na medida originária (Ação de Revisão de Benefício

Previdenciário nº 2005.03.99.000311-1 ajuizada contra a autarquia INSS) não assegura à parte autora o depósito da quantia que se mostrou devida sem qualquer desconto, ou seja, sem a incidência de imposto de renda.

Naquela demanda, cujo provimento jurisdicional já transitou em julgado, assegurou-se ao autor o direito de "*ser reconhecido apenas o tempo de serviço rural do autor no período de 1964 a 1967*", com o pagamento, por parte da autarquia ré - INSS - das prestações atrasadas.

Nada se discutiu acerca dos descontos, notadamente sobre a incidência de imposto de renda. E nem poderia ser diferente porque se cuida de tributo de competência da União (artigo 153, III, CF), que não fez parte do polo passivo da demanda.

Nessa toada, tem-se que o provimento postulado nesta cautelar destoa completamente dos limites do pedido formulado na ação principal e envolve partes distintas, não se tratando, por conseguinte, de via adequada para apresentar o pleito.

Consigno, também, que a ampliação dos limites subjetivos do pedido inicial, se acatado com o deferimento da medida cautelar *sub judice*, acarretaria grave violação aos princípios do juiz natural, do contraditório e da ampla defesa.

Por fim, tenho comigo que o *periculum in mora*, ao qual se condiciona a demanda cautelar, é aquele que oferece risco concreto e iminente de perecimento do direito, e a necessidade da medida deve ser evidenciada de plano, sob pena de caracterizar-se a carência de ação. Diferentemente disso, o receio de dano, na hipótese dos autos, ampara-se unicamente no desconto que incidirá sobre os valores a serem depositados em nome do autor, quantia esta que, se indevida, poderá ser restituída pela parte legítima mediante a adoção das medidas pertinentes.

Do exposto, conforme autoriza o artigo 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **JULGO EXTINTO** o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I, do Código de Processo Civil.

Condene o autor no pagamento de honorários advocatícios, que de acordo com o § 4º do artigo 20 do CPC fixo em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Custas pelo requerente.

Intimem-se e, após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040908-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040908-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ERTEX QUIMICA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 09.98.00261-2 A Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, com a condenação em verba honorária de 10% do valor da execução.

Apelou o embargante, alegando, em suma, que: **(1)** nulidade da sentença, por não ter apreciado seu pedido de desistência da ação, em virtude de adesão a parcelamento; e **(2)** descabimento da verba honorária.

Com contrarrazões, em que se argui intempestividade do recurso, subiram os autos a esta Corte.

Às f. 178/87 peticiona o embargante noticiando a liquidação total do débito, através do parcelamento, requerendo a extinção do feito (art. 794, I, CPC), ou a remessa dos autos ao Juízo de origem para tal finalidade.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cabe afastar a alegação de intempestividade do apelo do embargante, uma vez que, ao contrário do que alegado em contrarrazões, o recurso foi protocolado em **22/07/2010** (f. 141), dentro, portanto, do prazo legal.

No mérito, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da perda superveniente do interesse processual, ensejando a extinção do feito sem resolução de mérito (art. 267, VI, CPC), nos casos em que, após adesão a parcelamento, não há renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme revela o seguinte precedente, *verbis*:

RESP 1.124.420, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 14/03/2012: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ. 1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC. 2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretratável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato. 3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente. 4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008). 5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC). 6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ."

No âmbito desta Turma, a jurisprudência encontra-se firmada neste mesmo sentido:

AC 0019814-08.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DE 17/12/2012: "TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. RECURSO PREJUDICADO. 1. Consta dos autos que o apelante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora guerreada. Embora o embargante tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, obstando a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC. 2. Conquanto já tenha decidido no sentido de que quando o embargante/contribuinte não manifesta, de forma expressa, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a adesão ao programa de parcelamento importa a extinção dos embargos à execução com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, reexaminando a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, curvo-me ao entendimento firmado naquela C. Corte de que nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de renúncia, a adesão ao parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. 3. Dessa forma, a extinção dos presentes embargos sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, é medida que se impõe, o que torna prejudicado o recurso de apelação interposto pelo embargante. 4. Todavia, para que não haja "bis in idem", cumpre esclarecer ser incabível, no caso em tela, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69. Dessa forma, há que se prestigiar a jurisprudência consubstanciada na Súmula 168 do extinto TFR. 5. A matéria, inclusive, já foi enfrentada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que firmou o entendimento no sentido de

que "a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária". 6. Assim, apesar de ter havido perda superveniente do interesse processual, por força da adesão do embargante a programa de parcelamento de parte do débito, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69, na linha da jurisprudência do C. STJ. 7. Saliento, por fim, que a questão acerca da prescrição do crédito tributário, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser alegada a qualquer tempo no bojo do próprio executivo fiscal, por meio de exceção de pré-executividade. 8. Embargos à Execução Fiscal extintos sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. Apelação prejudicada."

Na espécie, o embargante noticiou o Juízo *a quo* sua adesão ao parcelamento em **16/12/2009**, vindo aos autos somente após a prolação da sentença (f. 133/5), sobrevindo, após rejeição de embargos de declaração, apelação, requerendo a nulidade do feito e exclusão da verba honorária.

Com efeito, a apelação do embargante merece provimento, mas não em termos de nulidade da sentença, mas sim de sua reforma, conforme jurisprudência elencada, pelo que, diante da manifesta ausência superveniente de interesse processual, declaro a extinção dos presentes embargos, nos termos do artigo 267, VI, CPC, sem condenação em verba honorária, tendo em vista a incidência do encargo do Decreto-lei 1.025/69, e nos termos da Súmula 168/TFR.

Cumpra apenas acrescentar que a alegação de liquidação total do débito e requerimento de extinção do feito executivo, nos termos do art. 794, I, CPC (f. 178/87), deverá ser apreciada pelo Juízo da Execução.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença, declarando a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0013008-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013008-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
REQUERENTE : JOSE REYNALDO BASTOS DA SILVA
ADVOGADO : ERNANI APARECIDO LUCHINI e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00154412020094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de cautelar originária ajuizada com o escopo de, a pretexto de discutir os efeitos em que seu recurso de apelação interposto nos autos da ação declaratória nº 0015441-20.2009.4.03.6100 foi recebido, obter liminar que lhe garanta a suspensão do curso do processo administrativo nº 019.518/2003-1 e a abstenção de envio de seu nome para a lista de inelegibilidade do Tribunal Superior Eleitoral.

O pedido de liminar foi indeferido pela decisão de fls. 45 e verso.

Contestação ofertada às fls. 49/59.

É o relatório.

Decido.

Verifico, nesta oportunidade, que não subsiste interesse ou utilidade processual que justifique o julgamento desta Medida Cautelar, porquanto os autos do recurso do qual esta cautelar é dependente (processo nº 2009.61.00.015441-0), foram julgados e a publicação do acórdão deu-se em 30.11.2012.

Resta, destarte, prejudicada a presente cautelar pelo que, com fulcro no artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região,

declaro-a prejudicada, face à patente carência superveniente, extinguindo o feito sem resolução do mérito com fulcro no artigo 267, VI, do CPC.

Deixo de fixar honorários sucumbenciais, tendo em vista que o foram estabelecidos na demanda principal, evitando-se *bis in idem*.

Custas pelo requerente.

Intime-se e, após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012590-03.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012590-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FELIPE DE JESUS TOVAR SANCHEZ
ADVOGADO : RICARDO AUGUSTO DE AZEVEDO AROUCA e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI
No. ORIG. : 00125900320124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Diante da petição de fls. 142 em que o impetrante noticia ter obtido o certificado exigido pelo Conselho, já estando definitivamente inscrito, intime-se o CREMESP, ora agravante, para que em 05 (cinco) dias esclareça se tem interesse jurídico no julgamento de seu agravo de fls. 143/159.

Após, cls.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 CAUTELAR INOMINADA Nº 0010183-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010183-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
REQUERENTE : DEVIR LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2009.61.00.027114-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de cautelar originária, com pedido de liminar, ajuizada com o objetivo de obter provimento jurisdicional destinado a garantir a liberação das mercadorias importadas pela requerente, denominadas de "cards/figurinhas YU-GI-OH", sob o amparo da imunidade constitucional, prevista no art. 150, VI, alínea "d", da Constituição

Federal, assim como o depósito integral dos tributos exigidos, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário. Sustenta a requerente, em breve síntese, que ajuizou ação declaratória em face da União Federal, para o fim de obter a declaração da inexistência de relação jurídica entre as partes, visando o reconhecimento do direito à imunidade constitucional, prevista no art. 150, VI, alínea "d" da Constituição Federal, com relação à importação das mercadorias denominadas "cards/figurinhas YU-GI-OH", as quais complementam livros. Diz que o pedido foi julgado procedente em Primeira Instância e que para continuar suas atividades comerciais, apesar das várias liminares e tutelas antecipadas deferidas, necessita, agora, de uma medida liminar, para que possa fazer o desembaraço aduaneiro com o registro da DI (declaração de importação) na classificação fiscal NCM 4901.99.00, uma vez que a Receita Federal do Brasil não cumpre as determinações judiciais, mantendo a classificação fiscal NCM 9504.40.00, que se destina às cartas de jogar.

Pugna pela concessão de liminar, para que seja deferido o depósito judicial do valor integral dos tributos para suspender a exigibilidade do crédito tributário, a liberação das mercadorias importadas descritas na Declaração de Importação nº 013/0475240-4, denominada "Cards YU-GI-OH", bem como que a classificação fiscal seja aceita na NCM 4901.99.00, devendo esta Corte se manifestar no tocante a esta classificação fiscal.

Liminar parcialmente concedida a fls. 93/94.

Manifestação da União a fls. 98/99.

Relatado.

Decido.

Como cediço, o procedimento cautelar não possui um fim em si mesmo, porquanto visa a garantia do processo principal. Nesse passo, destaco que o processo principal (Processo nº 2009.61.00.027114-0), do qual a presente é acessória, foi julgado pela E. Terceira Turma deste Tribunal na sessão de 04.07.2013 e disponibilizado na imprensa oficial em 15.07.2013.

Transcrevo, por oportuno, a ementa do acórdão:

"AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. IMUNIDADE. ART. 150, VI, d, CF. CARDS. CONCEITO DE LIVRO.

1. Para fins do reconhecimento da imunidade tributária em questão, não se pode determinar livro unicamente a reunião de folhas de papel unidas entre duas capas, ainda mais se for levado em consideração que, nos dias atuais, são incontáveis os recursos tecnológicos disponíveis.

2. O que torna determinado produto imune, com perfeita adequação ao quanto disposto na alínea d do inciso VI do art. 150 da CF, são os fins a que se destina, independentemente da forma sobre a qual se apresenta.

3. A razão de ser da imunidade aqui debatida é difundir a educação, a informação, a cultura e a livre manifestação do pensamento, de modo a permitir amplo acesso aos veículos utilizados, sejam eles escritos, sejam meramente ilustrativos, para esta finalidade.

4. Observa-se, no caso em tela, que os cards YU-GI-OH, importados pela ora apelada (fls. 74/83), complementam o livro Estampas Ilustradas Yu-Gi-Oh, apresentando personagens e outros elementos retirados de histórias de ficção infanto-juvenil por eles veiculadas ("No Egito antigo havia uma força tão poderosa, que teve de ser trancada por um milênio. Agora um garoto libertou o poder! É hora do duelo! - fls. 84/85), razão pela qual não fogem à categoria de livro.

5. Precedentes desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 221239).

6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Desta forma, ante o provimento jurisdicional deferido na ação principal e à acessoriedade da presente, mostra-se flagrante a ausência de interesse processual, configurando-se hipótese de carência superveniente.

Dessarte, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, **JULGO EXTINTO** o processo sem resolução do mérito.

Custas pela requerente.

Indevidos honorários advocatícios ante a ausência de litigiosidade, vez que a União não se opôs à medida.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos ao arquivo.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015364-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015364-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/07/2013 207/538

REQUERENTE : DEVIR LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00271141020094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos

Trata-se de cautelar originária, com pedido de liminar, ajuizada com o objetivo de obter provimento jurisdicional destinado a garantir a liberação das mercadorias importadas pela requerente, denominadas de "cards/figurinhas YU-GI-OH", sob o amparo da imunidade constitucional, prevista no art. 150, VI, alínea "d", da Constituição Federal, assim como o depósito integral dos tributos exigidos, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário. Sustenta a requerente, em breve síntese, que ajuizou ação declaratória em face da União Federal, para o fim de obter a declaração da inexistência de relação jurídica entre as partes, visando o reconhecimento do direito à imunidade constitucional, prevista no art. 150, VI, alínea "d" da Constituição Federal, com relação à importação das mercadorias denominadas "cards/figurinhas YU-GI-OH", as quais complementam livros. Diz que o pedido foi julgado procedente em Primeira Instância e que para continuar suas atividades comerciais, apesar das várias liminares e tutelas antecipadas deferidas, necessita, agora, de uma medida liminar, para que possa fazer o desembaraço aduaneiro com o registro da DI (declaração de importação) na classificação fiscal NCM 4901.99.00, uma vez que a Receita Federal do Brasil não cumpre as determinações judiciais, mantendo a classificação fiscal NCM 9504.40.00, que se destina às cartas de jogar.

Pugna pela concessão de liminar, para que seja deferido o depósito judicial do valor integral dos tributos para suspender a exigibilidade do crédito tributário, a liberação das mercadorias importadas descritas na Declaração de Importação nºs 013/0072401-5, 13/0150278-8, 13/0475240-4, 13/0963849-9 e 13/0980993-5, denominada "Cards YU-GI-OH", bem como que a classificação fiscal seja aceita na NCM 4901.99.00, devendo esta Corte se manifestar no tocante a esta classificação fiscal.

Relatado.

Decido.

Como cediço, o procedimento cautelar não possui um fim em si mesmo, porquanto visa a garantia do processo principal. Nesse passo, destaco que o processo principal (Processo nº 2009.61.00.027114-0), do qual a presente é acessória, foi julgado pela E. Terceira Turma deste Tribunal na sessão de 04.07.2013 e disponibilizado na imprensa oficial em 15.07.2013.

Transcrevo, por oportuno, a ementa do acórdão:

"AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. IMUNIDADE. ART. 150, VI, d, CF. CARDS. CONCEITO DE LIVRO.

1. Para fins do reconhecimento da imunidade tributária em questão, não se pode determinar livro unicamente a reunião de folhas de papel unidas entre duas capas, ainda mais se for levado em consideração que, nos dias atuais, são incontáveis os recursos tecnológicos disponíveis.

2. O que torna determinado produto imune, com perfeita adequação ao quanto disposto na alínea d do inciso VI do art. 150 da CF, são os fins a que se destina, independentemente da forma sobre a qual se apresenta.

3. A razão de ser da imunidade aqui debatida é difundir a educação, a informação, a cultura e a livre manifestação do pensamento, de modo a permitir amplo acesso aos veículos utilizados, sejam eles escritos, sejam meramente ilustrativos, para esta finalidade.

4. Observa-se, no caso em tela, que os cards YU-GI-OH, importados pela ora apelada (fls. 74/83), complementam o livro Estampas Ilustradas Yu-Gi-Oh, apresentando personagens e outros elementos retirados de histórias de ficção infanto-juvenil por eles veiculadas ("No Egito antigo havia uma força tão poderosa, que teve de ser trancada por um milênio. Agora um garoto libertou o poder! É hora do duelo! - fls. 84/85), razão pela qual não fogem à categoria de livro.

5. Precedentes desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal (RE nº 221239).

6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

Desta forma, ante o provimento jurisdicional deferido na ação principal e à acessoriedade da presente, mostra-se flagrante a ausência de interesse processual, configurando-se hipótese de carência superveniente.

Dessarte, nos termos do artigo 295, III, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO** a petição inicial e, com fulcro no artigo 267, I, do mesmo código, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Custas pela requerente.

Indevidos honorários advocatícios por não ter sido formada a relação processual.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos ao arquivo.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23451/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022770-70.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.022770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE PESCADOS SUMA LTDA
ADVOGADO : DAVI JOSE PERES FIGUEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG. : 97.00.00025-7 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e de apelação interposta da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos à execução fiscal.

É preciso, entretanto, considerar a existência de fato superveniente.

Em acesso à base de dados da Procuradoria da Fazenda (*site* da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - endereço <http://www.pgfn.fazenda.gov.br/>), verifica-se estar a CDA de nº 80 2 96 060234-55 " extinta na base CIDA".

Assim, se durante o processo desaparece uma das condições da ação, haverá carência superveniente e o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

In casu, a ação perdeu o seu objeto, pois com a extinção da CDA desapareceu o interesse de agir do embargante, tornando-se desnecessária a prestação jurisdicional.

Condeno a exequente ao pagamento de verba honorária (Súmula 153 do STJ), fixando-a em 10% sobre o valor da execução, com base no artigo 20, §4º do CPC.

Ante o exposto, JULGO EXTINTO O FEITO, sem exame do mérito, por carência superveniente, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e NEGO SEGUIMENTO à apelação e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, pois prejudicados.

Publique-se e intime-se.

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

São Paulo, 10 de junho de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010188-27.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010188-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : CIA ITAULEASING DE ARRENDAMENTO MERCANTIL GRUPO ITAU
ADVOGADO : SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

À vista da noticiada mudança da denominação social de *Cia. Itauleasing de Arrendamento Mercantil* para *Banco Itauleasing S/A* (fls. 270/278), encaminhem-se os autos à UFOR para as alterações cabíveis.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010635-78.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010635-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Expeça-se ofício à Caixa Econômica Federal - CEF, conforme requerido na petição de fls. 1.085/1.090.
Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009294-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ENGRAF ARTES GRAFICAS LTDA - EPP
ADVOGADO : EMILIO CARLOS CANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00230564320084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por **Engraf Artes Gráficas Ltda-EPP** contra decisão (fls. 178/180) que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento e confirmou a decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, recebeu a apelação somente no efeito devolutivo (182/184).

Alega a existência de omissão, pois demonstrou o prejuízo da manutenção da decisão impugnada, qual seja, o encerramento de suas atividades e a demissão de seus empregados, razão pela qual requer que o pedido de concessão do efeito suspensivo ao recurso seja reapreciado à luz das consequências que advirão com o prosseguimento da execução fiscal.

É o relatório. Decido.

O embargante alega a existência de omissão na decisão embargada ante a ausência de pronunciamento sobre a alegação de que o prosseguimento da execução fiscal gerará o encerramento de suas atividades, circunstância apta a embasar a atribuição do efeito suspensivo pleiteado. Não lhe assiste razão, contudo. Sobre os requisitos legais para tal concessão, restou consignado:

"A teor do artigo 520, inciso V, do CPC, a apelação é recebida só no efeito devolutivo se interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, exatamente o caso dos autos (fls. 40/55). Por sua vez, o artigo 558, parágrafo único, do mesmo diploma legal prevê a suspensão de decisões até pronunciamento definitivo, nas situações que possam gerar lesão grave e de difícil reparação e em que há fundamentação relevante. Desse modo, a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados. (...) Nestes termos, despicienda a argumentação de que continua vigente o efeito suspensivo em razão da não revogação da Lei n.º 6.830/80 pela Lei n.º 11.232/05. Ademais restou consignado na sentença que a CDA em discussão contém os requisitos previstos na Lei de Execuções Fiscais e a mera menção à alegação de cerceamento de defesa e nulidade constantes do apelo, sem a demonstração concreta do vício alegado, não configura razão suficiente para a aplicação do efeito previsto no artigo 558 do CPC. (fls. 178/180) Quanto à alegação de que com o prosseguimento da execução ocorrerá o encerramento de suas atividades, verifica-se pronunciamento do julgador nos seguintes termos: "Cabe salientar também que o simples prosseguimento da execução não configura risco de lesão grave ou de difícil reparação, a ensejar a concessão do efeito pretendido pelo agravante ao recurso de apelação". Não se cogita, pois, de omissão. Sobre o assunto, a lição de Theotônio Negrão (in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 37 ed., São Paulo: Saraiva, 2005, p. 622, nota 4 ao artigo 535).

"São incabíveis embargos de declaração utilizados com a indevida finalidade de instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Julgador (RTJ 164/793)".

Ausente, portanto, qualquer omissão a ensejar integração, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, constata-se que o embargante pretende, na verdade, a rediscussão do julgado, o que não cabe nesta via recursal. Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intimem-se. Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012275-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012275-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MILANI TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
: RONALDO RAYES
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00562487819924036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por MILANI TRANSPORTES LTDA. contra decisão que, em sede de ação ordinária de repetição de indébito, deferiu a compensação de seu crédito frente à União com débitos que foram objeto de parcelamento, ao fundamento de que tal procedimento está previsto no artigo 100, parágrafo § 9º, da Lei Maior (fl. 13).

Ao apreciar o recurso, o Juiz Federal Convocado David Diniz, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou-lhe seguimento (fls. 250/252). Em sede de juízo de retratação, ao apreciar o agravo legal interposto às fls. 254/260, reconsiderarei referido *decisum* e, nos termos do artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, concedi o efeito pretendido para suspender a determinação de compensação dos valores a que fazem jus os agravantes com os débitos indicados pela União (fls. 265/268). Contudo, enquanto se aguardava o julgamento, o juízo a quo encaminhou cópia da decisão proferida no feito originário, verbis:

"(...) Dessa forma, diante da manifestação do Supremo Tribunal Federal, bem como do efeito erga omnes que decorrerá deste, e a data limite (1º de julho) para inclusão no orçamento, defiro a expedição do precatório sem o abatimento dos débitos, a título de compensação.

Anoto, por oportuno, que a União Federal dispõe de outros meios para cobrar os seus créditos.

Comunique-se ao relator do agravo, nos termos do artigo 529 do CPC. (...)"

(fl. 278)

Assim, à vista da reforma da decisão agravada, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 529 do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028593-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028593-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ISAEL JOSE GONCALVES
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00056869120084036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de embargos à execução, determinou a realização da apuração do *quantum debeatur* pela Receita Federal, nos moldes que explicita, sob fundamento de que os métodos utilizados por ambas as partes e pela Contadoria Judicial encontram-se equivocados e não têm amparo no título executivo judicial (fls. 121/122).

Nos termos das cópias encaminhadas pela 1ª Vara Federal de Santos/SP, encartadas às fls. 415/417 dos presentes autos, verifica-se que foi prolatada sentença no feito originário (proc. n.º 0005686-91.2008.403.6104), na qual restou consignado, ainda, que as partes, instadas a se manifestarem sobre os cálculos elaborados pela RFB, conforme determinado pelo *decisum* agravado, apresentaram expressa concordância com os valores apurados.

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033874-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033874-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GUEDES ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203743120124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Guedes Advogados Associados contra decisão que, em sede de mandado de segurança, postergou a apreciação da liminar que objetivava a baixa de débitos quitados que ainda constavam pendentes na Receita Federal do Brasil e a expedição de certidão negativa de débitos relativos a tributos federais.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, o juízo *a quo* encaminhou a cópia da sentença prolatada na ação

originária com a denegação da segurança, ante a superveniente ausência de interesse de agir, nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004180-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004180-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ANTONIO EUGENIO BELLUCA
ADVOGADO : RAUL HUSNI HAIDAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001755120134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela UNIÃO contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar para determinar à autoridade que proceda ao cancelamento do arrolamento de bens em nome da impetrante, independentemente da data em que foram realizados, desde que a soma atual dos créditos tributários de sua responsabilidade seja inferior a R\$ 2 milhões (fls. 60/62).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 85/89).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00009 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0006245-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006245-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : COML/ IMP/ E EXP/ CANTAREIRA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO VIEIRA RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2013087546
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00007374820134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Comercial Importação e Exportação Cantareira Ltda. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida, ao fundamento de que de que não houve comprovação da possibilidade de comercialização do produto apreendido, à vista do prazo de validade constante da etiqueta (fls. 129/130).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 154/156-v).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007794-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007794-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO e outro
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : JOAO LINCOLN VIOL e outro
PARTE RE' : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro

PARTE RE' : JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO : ADRIANO DE ALMEIDA CORREA LEITE e outro
PARTE RE' : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros
: MOACIR JOAO BELTRAO BRED
: ARLINDO FERREIRA BATISTA
: MARIO FERREIRA BATISTA
: CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
: CRA RURAL ARACATUBA LTDA
: ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08006164219944036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelos co-executados BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO e JOSÉ MIRANDA COUTINHO, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada prescrição intercorrente nem a ilegitimidade do excipiente para figurar do pólo passivo da execução.

Irresignado, alega o agravante a nulidade da decisão porquanto o magistrado de primeiro grau já havia decidido a questão da impossibilidade de manutenção dos agravantes no pólo passivo da execução.

Repisando os argumentos acerca de sua ilegitimidade passiva e ocorrência da prescrição intercorrente, requer a reversão da decisão impugnada.

Decido.

Inicialmente, ressalto que a decisão proferida pelo juízo monocrático ao rejeitar a manifestação dos excipientes, mostrou-se concisa, não havendo, portanto, que se falar em nulidade, mormente porque não se operou em razão disso prejuízo algum à defesa da parte adversa, tanto é que a mesma compreendeu o que tinha sido decidido e interpôs no prazo legal o recurso cabível.

No mais, o instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conheável de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo se nos autos não houver documentação hábil a comprovar as alegações tampouco a exceção de pré-executividade, sem efeito extintivo da execução, permitirá reapreciação.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: "*A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide.*" Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

No caso, entendeu o magistrado por indeferir o pedido da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva nem a prescrição dos débitos em cobrança, nos seguintes termos:

"...A AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fls. 383/399, pediu a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal e informou a interposição de Agravo de Instrumento. JUBSON UCHOA LOPES - fls. 423/441, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO - fls. 444/459 e JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO - fls. 601/616, apresentaram exceção de pré-executividade com o objetivo de serem excluídos do polo passivo da presente execução fiscal. Para tanto, afirmam em síntese: a. AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fls. 383/399: que a decisão que reconheceu a dissolução irregular da empresa Goalcool, que seria integrante do grupo econômico formado por ela, CAL CONSTRUTORA e CRA Rural, empresas que teriam identidade de sócios, de domicílio, além de participação societária comum, nada dispôs sobre a Engenho Pará; cita a ocorrência de prescrição intercorrente quanto à inclusão da Engenho Pará na execução fiscal; rebate a decisão proferida sob o argumento de que não existiu a formação de grupo econômico; e, tampouco, houve sucessão de

"estabelecimento". b. BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO - fls. 444/459, JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO - fls. 601/616: prescrição intercorrente do débito em relação aos excipientes; ilegitimidade passiva dos excipientes; alienação judicial perfeita e irretroatável, sendo impossível a anulação da arrematação na execução fiscal; subrogação dos créditos tributários no preço da arrematação; da impossibilidade de responsabilização - inadimplemento configurado após a venda do parque industrial; e, por fim, asseveram que a decisão que decidiu acerca da existência de grupo econômico entre as pessoas jurídicas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA, CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA e GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, não é extensiva aos excipientes. c. JUBSON UCHOA LOPES - fls. 423/441: ilegitimidade passiva; inexistência de fraude à execução e de sucessão; subrogação dos créditos tributários no preço da arrematação; da impossibilidade de responsabilização - inadimplemento configurado após a venda do parque industrial; e, por fim, asseveram que a decisão que decidiu acerca da existência de grupo econômico entre as pessoas jurídicas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA, CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA e GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, não é extensiva ao excipiente. Juntaram documentos e procuração. Às fls. 776/778, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, apresentou petição nos autos, com pedido de suspensão dos atos de constrição desencadeados, tendo em vista a exceção de pré-executividade apresentada. E, finalmente, às fls. 804/806, a empresa AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA requer que eventual penhora a ser realizada nos autos recaia exclusivamente sobre os créditos objeto da Execução Provisória nº 0012371-30.2011.403.3400. Os autos vieram à conclusão. É o relatório. DECIDO. No caso presente, foi juntada aos autos cópia da decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 00267724-02.2012.403.0000/SP - fls. 417/421, que declarou nula a decisão de fl. 336, "para que outra seja proferida, de forma clara, precisa e objetiva, quiçá sucinta mas, suficiente à identificação da matéria controversa, conforme a convicção do magistrado, com a exposição dos fatos e fundamentos pelos quais surgiu a conclusão pela responsabilidade solidária da empresa ENGENHO PARÁ, pelos débitos em cobrança e existência de formação de grupo econômico, aptos a desconstituir a arrematação judicial" - fl. 421. Por esse prisma passo a decidir. É de se ter presente que a via excepcional da chamada exceção (objeção) de pré-executividade é estreita e limitada, pois o processo executivo, em regra, não comporta dilação probatória - esta somente é possível na via dos embargos à execução, onde todas as matérias em desfavor do título podem e devem ser postas à apreciação do Juízo. Por isso, não é possível alargar demasiadamente as hipóteses permissivas da sua interposição, notadamente, conforme consolidado pela Doutrina e Jurisprudência, aquelas que envolvam os pressupostos de existência e de validade do processo executivo, além das condições gerais da ação. De qualquer modo, o que determina a possibilidade ou não do conhecimento da exceção é a existência de prova pré-constituída quanto às alegações postas, que não poderão, portanto, demandar dilação probatória. Pois bem, mesmo em se tratando de matéria passível de apreciação nesta via, com restrições, existindo documentação suficiente nos autos, há possibilidade de análise de algumas alegações dos executados, ora excipientes. O caso em apreço tem fundamento na decisão que decidiu acerca da existência de grupo econômico entre as pessoas jurídicas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA, CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA e GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA. Posteriormente, o grupo foi sucedido pelos excipientes. Em regra, incide a norma do artigo 133 do CTN, o qual estabelece a ocorrência de sucessão empresarial quando presentes os requisitos de aquisição, por qualquer título, de fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, aliado à continuidade da exploração anterior, sendo que a responsabilidade será "integral" ou "subsidiária", conforme ocorram as hipóteses do inciso I ou II do caput do artigo em comento. Compulsando os documentos colacionados aos autos, conclui-se que, na realidade, houve sucessão de fato, tendo em vista que em 28/03/2003, em razão da cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra, de 27/01/2003, pela GOALCOOL a JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, MOACIR JOÃO BELTRÃO e JUBSON UCHOA LOPES - fl. 331-verso, assim como o fato de que os sucessores continuaram atuando no mesmo segmento e local onde estava estabelecida a cessionária. Na seqüência, o imóvel objeto da cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra foi adquirido pela AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fl. 332-verso. Ademais, conforme alteração de contrato social da AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fl. 377, consta expressamente a permissão de concessão de avais ou fianças por parte da sociedade às empresas associadas ou coligadas, e especialmente à empresa Energética Serranópolis Ltda, CNPJ 05.653.160/0001-72 - A) alteração do parágrafo quarto da cláusula quinta do contrato social. Observa-se na Averbação - R-60-M-1.096, que o contrato originário de arrendamento foi dado em favor de Joaquim Pacca Júnior, que posteriormente foi transferido para José Severino Miranda Coutinho e Outros, estes se comprometeram a adquirir pelas formas especificadas os imóveis pertencentes às empresas CAL - Construtora Araçatuba Ltda e CRA - Rural Araçatuba Ltda - R-61-M-1.096 - fls. 317, 331 e 332-verso. Na seqüência, a empresa Agropecuária Engenho Pará Ltda, que identifica a empresa Energética Serranópolis Ltda, como coligada (sic), adquire a área supramencionada. Acrescente-se, a título de esclarecimento, que a empresa Energética Serranópolis Ltda é autora do compromisso recíproco noticiado à fl. 332-verso. Como se vê, há um notório grupo econômico formado a partir da avença de cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra do parque industrial da executada GOALCOOL, figurando a excipiente, ENGENHO PARÁ, como "interveniente" no ajuste, ora a partir da sua própria

personalidade jurídica, ora através da sua coligada denominada como empresa Energética Serranópolis LTDA. Em outras palavras, a documentação acostada aos autos permite inferir que houve continuidade da atividade econômica primitiva desenvolvida pela GOALCOOL por parte dos excipientes, fato idôneo o bastante a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos peticionários. Destarte, todo o concerto entre os sócios e as sociedades empresárias que integram esta lide culminou com a formação de uma cadeia dominial viciada, formada com o único propósito de "blindar" os ora excipientes de um possível redirecionamento do executivo fiscal proposto em desfavor da GOALCOOL, solapando a responsabilização tributária dos sucessores econômicos de fato pelo adimplemento dos tributos devidos pela executada originária. Nesse passo, a citação dos excipientes, nos termos do artigo 133 do CTN, reveste-se de legalidade, inexistindo qualquer tolhimento à faculdade de se provar que a empresa executada - devedora primária - ainda se encontra ativa, porém operando em domicílio diverso, tampouco que não houve sucessão empresarial. No que se refere à prescrição, não se pode constatar tal ocorrência com a simples análise dos autos, sendo necessário considerar eventuais interrupções e suspensões do prazo, sendo, portanto, inviável pelo meio eleito pelos excipientes o exame de seu pedido, matéria pertinente à análise que pode ser efetivada em sede de embargos à execução, se for o caso. Posto isso, REJEITO as exceções de pré-executividade interpostas por JUBSON UCHOA LOPES - fls. 423/441, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO - fls. 444/459 e JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO - fls. 601/616. INDEFIRO o pedido formulado pela AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fls. 383/399, no concernente à sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, mantidas as determinações contidas na decisão de fl. 336. Pelas razões expostas acima, INDEFIRO o pedido formulado pelo executado, ora excipiente BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO - fls. 776/778. INDEFIRO o pedido de fls. 804/806, formulado pela empresa AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA, no sentido de que eventual penhora a ser realizada nos autos recaia exclusivamente sobre os créditos objeto da Execução Provisória nº 0012371-30.2011.403.3400. O pedido da executada não obedeceu à ordem prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, visto que, em primeiro lugar está o dinheiro e não os créditos ora indicados, sendo lícito ao julgador a não aceitação da nomeação, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado (AgRg no Ag 954.029/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2008, DJe 24/04/2008). De fato, ressoa extremamente estranho que a excipiente, a um só tempo, postule a declaração de inexistência de grupo econômico formado entre ela e a devedora originária, para, em um passo seguinte, pretender a incidência de uma espécie benefício de ordem "ultra vires", taxativamente vedado pelo art. 124, parágrafo único, do CTN. Esta postura encontra-se em desconhecimento com o postulado do "venire contra factum proprium", o qual veda a adoção de comportamentos contraditórios praticados no âmbito de uma lide judicial. Fl. 770: Pelas razões expostas nesta decisão e no Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.045210-2, defiro a inclusão no polo passivo desta execução fiscal das pessoas jurídicas: CAL - CAL CONSTRUTORA ARAÇATUBA, CRA - RURAL ARAÇATUBA LTDA e ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA. Ao SEDI para alteração do Termo de Autuação do feito. Cite-se. Intimem-se. Cumpra-se, expedindo-se o necessário..."

Malgrado as alegações dos agravantes, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a ocorrência da prescrição intercorrente nem a ilegitimidade do co-executado para figurar no pólo passivo da execução.

No caso, a inclusão dos excipientes no pólo passivo da execução se deu em razão do reconhecimento de grupo econômico entre a executada principal GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA e diversas pessoas físicas e jurídicas, dentre os quais os agravantes.

Não obstante a farta documentação acostada aos autos, entendo, que a análise da ocorrência de fraude, sucessão empresarial, formação de grupo econômico que ensejou o redirecionamento da execução contra os agravantes não são reconhecíveis de plano.

Portanto, a exceção de pré-executividade é medida inadequada para conhecimento da matéria, pois tal instrumento restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória, o que não é o caso dos autos.

A questão atinente ao não cabimento da exceção de pré-executividade em casos como o presente, foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em regime do art. 543-C, do CPC, na ocasião do julgamento do REsp 1.110.925/SP, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade

assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (grifei)

(REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)."

Assim, embora a matéria relativa à ilegitimidade e a prescrição intercorrente seja passível de conhecimento por meio deste instrumento processual, anoto que as questões postas em discussão - existência de grupo econômico, que ensejou a responsabilização dos agravantes pelos débitos em cobrança - dizem respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008740-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008740-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO : ADRIANO DE ALMEIDA CORREA LEITE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : JOAO LINCOLN VIOL e outro
PARTE RE' : JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO e outro
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
PARTE RE' : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
PARTE RE' : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros
: ARLINDO FERREIRA BATISTA
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
: MARIO FERREIRA BATISTA
: CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
: CRA RURAL ARACATUBA LTDA
: ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08006164219944036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelo co-executado JUBSON UCHOA LOPES, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada prescrição nem a ilegitimidade do excipiente para figurar do pólo passivo da execução.

Irresignado, alega o agravante a nulidade da decisão porquanto o magistrado de primeiro grau já havia decidido a

questão da impossibilidade de manutenção do agravante no pólo passivo da execução.

Repisando os argumentos acerca de sua ilegitimidade passiva e ocorrência da prescrição, requer a reversão da decisão impugnada.

Decido.

Inicialmente, ressalto que a decisão proferida pelo juízo monocrático ao rejeitar a manifestação dos excipientes, mostrou-se concisa, não havendo, portanto, que se falar em nulidade, mormente porque não se operou em razão disso prejuízo algum à defesa da parte adversa, tanto é que a mesma compreendeu o que tinha sido decidido e interpôs no prazo legal o recurso cabível.

No mais, o instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

Assim nenhum óbice subsiste à interposição de exceção de pré-executividade.

Todavia o acolhimento da exceção de pré-executividade restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória.

Com efeito, como o título executivo se reveste de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade sua desconstituição na via incidental deve ser conheável de plano, pois, caso contrário somente nos embargos à execução será possível a discussão via devido processo legal.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Importa ponderar que, indeferida pelo magistrado "a quo" a extinção da execução na via da exceção de pré-executividade, como esta decisão comporta apenas agravo de instrumento, tem-se ser inviável no recurso se extinguir a execução fiscal, pois na forma do art. 794 do CPC a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito.

Por tal motivo se nos autos não houver documentação hábil a comprovar as alegações tampouco a exceção de pré-executividade, sem efeito extintivo da execução, permitirá reapreciação.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

No caso, entendeu o magistrado por indeferir o pedido da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva nem a prescrição dos débitos em cobrança, nos seguintes termos:

"...A AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fls. 383/399, pediu a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal e informou a interposição de Agravo de Instrumento. JUBSON UCHOA LOPES - fls. 423/441, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO - fls. 444/459 e JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO - fls. 601/616, apresentaram exceção de pré-executividade com o objetivo de serem excluídos do polo passivo da presente execução fiscal. Para tanto, afirmam em síntese: a. AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fls. 383/399: que a decisão que reconheceu a dissolução irregular da empresa Goalcool, que seria integrante do grupo econômico formado por ela, CAL CONSTRUTORA e CRA Rural, empresas que teriam identidade de sócios, de domicílio, além de participação societária comum, nada dispôs sobre a Engenho Pará; cita a ocorrência de prescrição intercorrente quanto à inclusão da Engenho Pará na execução fiscal; rebate a decisão proferida sob o argumento de que não existiu a formação de grupo econômico; e, tampouco, houve sucessão de "estabelecimento". b. BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO - fls. 444/459, JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO - fls. 601/616: prescrição intercorrente do débito em relação aos excipientes; ilegitimidade passiva dos excipientes; alienação judicial perfeita e irretroatável, sendo impossível a anulação da arrematação na execução fiscal; subrogação dos créditos tributários no preço da arrematação; da impossibilidade de responsabilização - inadimplemento configurado após a venda do parque industrial; e, por fim, asseveram que a decisão que decidiu acerca da existência de grupo econômico entre as pessoas jurídicas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA, CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA e GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, não é extensiva aos excipientes. c. JUBSON UCHOA LOPES - fls. 423/441: ilegitimidade passiva; inexistência de fraude à execução e de sucessão; subrogação dos créditos tributários no preço da arrematação; da impossibilidade de responsabilização - inadimplemento configurado após a venda do parque industrial; e, por fim, asseveram que a decisão que decidiu acerca da existência de grupo econômico entre as pessoas jurídicas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA, CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA e GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA, não é extensiva ao excipiente. Juntaram documentos e procuração. Às fls. 776/778, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, apresentou petição nos autos, com pedido de suspensão dos atos de constrição desencadeados, tendo em vista a exceção de pré-executividade apresentada. E, finalmente, às fls. 804/806, a empresa AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA requer que eventual penhora a ser realizada nos autos recaia exclusivamente sobre os créditos objeto da Execução Provisória nº 0012371-30.2011.403.3400. Os autos vieram à conclusão. É o relatório. DECIDO. No caso presente, foi juntada aos autos cópia da decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 00267724-02.2012.403.0000/SP - fls. 417/421, que declarou

nula a decisão de fl. 336, "para que outra seja proferida, de forma clara, precisa e objetiva, quiçá sucinta mas, suficiente à identificação da matéria controversa, conforme a convicção do magistrado, com a exposição dos fatos e fundamentos pelos quais surgiu a conclusão pela responsabilidade solidária da empresa ENGENHO PARÁ, pelos débitos em cobrança e existência de formação de grupo econômico, aptos a desconstituir a arrematação judicial" - fl. 421. Por esse prisma passo a decidir. É de se ter presente que a via excepcional da chamada exceção (objeção) de pré-executividade é estreita e limitada, pois o processo executivo, em regra, não comporta dilação probatória - esta somente é possível na via dos embargos à execução, onde todas as matérias em desfavor do título podem e devem ser postas à apreciação do Juízo. Por isso, não é possível alargar demasiadamente as hipóteses permissivas da sua interposição, notadamente, conforme consolidado pela Doutrina e Jurisprudência, aquelas que envolvam os pressupostos de existência e de validade do processo executivo, além das condições gerais da ação. De qualquer modo, o que determina a possibilidade ou não do conhecimento da exceção é a existência de prova pré-constituída quanto às alegações postas, que não poderão, portanto, demandar dilação probatória. Pois bem, mesmo em se tratando de matéria passível de apreciação nesta via, com restrições, existindo documentação suficiente nos autos, há possibilidade de análise de algumas alegações dos executados, ora excipientes. O caso em apreço tem fundamento na decisão que decidiu acerca da existência de grupo econômico entre as pessoas jurídicas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA, CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA e GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA. Posteriormente, o grupo foi sucedido pelos excipientes. Em regra, incide a norma do artigo 133 do CTN, o qual estabelece a ocorrência de sucessão empresarial quando presentes os requisitos de aquisição, por qualquer título, de fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, aliado à continuidade da exploração anterior, sendo que a responsabilidade será "integral" ou "subsidiária", conforme ocorram as hipóteses do inciso I ou II do caput do artigo em comento. Compulsando os documentos colacionados aos autos, conclui-se que, na realidade, houve sucessão de fato, tendo em vista que em 28/03/2003, em razão da cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra, de 27/01/2003, pela GOALCOOL a JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, MOACIR JOÃO BELTRÃO e JUBSON UCHOA LOPES - fl. 331-verso, assim como o fato de que os sucessores continuaram atuando no mesmo segmento e local onde estava estabelecida a cessionária. Na seqüência, o imóvel objeto da cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra foi adquirido pela AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fl. 332-verso. Ademais, conforme alteração de contrato social da AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fl. 377, consta expressamente a permissão de concessão de avais ou fianças por parte da sociedade às empresas associadas ou coligadas, e especialmente à empresa Energética Serranópolis Ltda, CNPJ 05.653.160/0001-72 - A) alteração do parágrafo quarto da cláusula quinta do contrato social. Observa-se na Averbação - R-60-M-1.096, que o contrato originário de arrendamento foi dado em favor de Joaquim Pacca Júnior, que posteriormente foi transferido para José Severino Miranda Coutinho e Outros, estes se comprometeram a adquirir pelas formas especificadas os imóveis pertencentes às empresas CAL - Construtora Araçatuba Ltda e CRA - Rural Araçatuba Ltda - R-61-M-1.096 - fls. 317, 331 e 332-verso. Na seqüência, a empresa Agropecuária Engenho Pará Ltda, que identifica a empresa Energética Serranópolis Ltda, como coligada (sic), adquire a área supramencionada. Acrescente-se, a título de esclarecimento, que a empresa Energética Serranópolis Ltda é autora do compromisso recíproco noticiado à fl. 332-verso. Como se vê, há um notório grupo econômico formado a partir da avença de cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra do parque industrial da executada GOALCOOL, figurando a excipiente, ENGENHO PARÁ, como "interveniente" no ajuste, ora a partir da sua própria personalidade jurídica, ora através da sua coligada denominada como empresa Energética Serranópolis LTDA. Em outras palavras, a documentação acostada aos autos permite inferir que houve continuidade da atividade econômica primitiva desenvolvida pela GOALCOOL por parte dos excipientes, fato idôneo o bastante a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos peticionários. Destarte, todo o concerto entre os sócios e as sociedades empresárias que integram esta lide culminou com a formação de uma cadeia dominial viciada, formada com o único propósito de "blindar" os ora excipientes de um possível redirecionamento do executivo fiscal proposto em desfavor da GOALCOOL, solapando a responsabilização tributária dos sucessores econômicos de fato pelo adimplemento dos tributos devidos pela executada originária. Nesse passo, a citação dos excipientes, nos termos do artigo 133 do CTN, reveste-se de legalidade, inexistindo qualquer tolhimento à faculdade de se provar que a empresa executada - devedora primária - ainda se encontra ativa, porém operando em domicílio diverso, tampouco que não houve sucessão empresarial. No que se refere à prescrição, não se pode constatar tal ocorrência com a simples análise dos autos, sendo necessário considerar eventuais interrupções e suspensões do prazo, sendo, portanto, inviável pelo meio eleito pelos excipientes o exame de seu pedido, matéria pertinente à análise que pode ser efetivada em sede de embargos à execução, se for o caso. Posto isso, REJEITO as exceções de pré-executividade interpostas por JUBSON UCHOA LOPES - fls. 423/441, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO - fls. 444/459 e JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO - fls. 601/616. INDEFIRO o pedido formulado pela AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fls. 383/399, no concernente à sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, mantidas as determinações contidas na decisão de fl. 336. Pelas razões expostas acima, INDEFIRO o pedido formulado pelo executado, ora excipiente BARTOLOMEU MIRANDA

COUTINHO - fls. 776/778. INDEFIRO o pedido de fls. 804/806, formulado pela empresa AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA, no sentido de que eventual penhora a ser realizada nos autos recaia exclusivamente sobre os créditos objeto da Execução Provisória nº 0012371-30.2011.403.3400. O pedido da executada não obedeceu à ordem prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80, visto que, em primeiro lugar está o dinheiro e não os créditos ora indicados, sendo lícito ao julgador a não aceitação da nomeação, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado (AgRg no Ag 954.029/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/03/2008, DJe 24/04/2008). De fato, ressoa extremamente estranho que a excipiente, a um só tempo, postule a declaração de inexistência de grupo econômico formado entre ela e a devedora originária, para, em um passo seguinte, pretender a incidência de uma espécie benefício de ordem "ultra vires", taxativamente vedado pelo art. 124, parágrafo único, do CTN. Esta postura encontra-se em desconhecimento com o postulado do "venire contra factum proprium", o qual veda a adoção de comportamentos contraditórios praticados no âmbito de uma lide judicial. Fl. 770: Pelas razões expostas nesta decisão e no Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.045210-2, defiro a inclusão no polo passivo desta execução fiscal das pessoas jurídicas: CAL - CAL CONSTRUTORA ARAÇATUBA, CRA - RURAL ARAÇATUBA LTDA e ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA. Ao SEDI para alteração do Termo de Autuação do feito. Cite-se. Intime-se. Cumpra-se, expedindo-se o necessário..."

Malgrado as alegações do agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a ocorrência da prescrição nem a ilegitimidade do co-executado para figurar no pólo passivo da execução.

No caso, a inclusão do excipiente no pólo passivo da execução se deu em razão do reconhecimento de grupo econômico entre a executada principal GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA e diversas pessoas físicas e jurídicas, dentre os quais o agravante.

Não obstante a farta documentação acostada aos autos, entendo, que a análise da ocorrência de fraude, sucessão empresarial, formação de grupo econômico que ensejou o redirecionamento da execução contra o agravante não são reconhecíveis de plano.

Portanto, a exceção de pré-executividade é medida inadequada para conhecimento da matéria, pois tal instrumento restringe-se às matérias de ordem pública e aquelas comprovadas de plano que dispensam instrução probatória, o que não é o caso dos autos.

A questão atinente ao não cabimento da exceção de pré-executividade em casos como o presente, foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em regime do art. 543-C, do CPC, na ocasião do julgamento do REsp 1.110.925/SP, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (grifei) (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)."

Assim, embora a matéria relativa à ilegitimidade e a prescrição seja passível de conhecimento por meio deste instrumento processual, anoto que as questões postas em discussão - existência de grupo econômico, que ensejou a responsabilização dos agravantes pelos débitos em cobrança - dizem respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009207-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009207-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LK TRANSPORTADORA TURISTICA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO FELISBERTO MARTINHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055417120134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por LK TRANSPORTADORA TURÍSTICA LTDA. contra decisão que, em sede de cautelar, postergou a apreciação da liminar para após a apresentação da contestação (fl. 54).

Nos termos da decisão de fls. 85/86, a antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferida. Intimada para apresentar resposta ao agravo, a União informou a apreciação da liminar pleiteada. De fato, em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal em primeira instância, verifica-se que foi denegada (**extrato anexo**).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00013 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0009910-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009910-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DEVIR LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2013126688
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056829020134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de

mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, para suspender a exigibilidade dos créditos de PIS e COFINS objeto da Carta de Cobrança n.º 13/072 - Processo n.º 15771.720383/2012-24 (fls. 96/98).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 186/189-v).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012611-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012611-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ELETRICA HIDRAULICA E TELEFONIA EXPANSAO S/C LTDA
ADVOGADO : LAURA SANTANA RAMOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00668155220114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por ELETRICA HIDRAULICA E TELEFONIA EXPANSAO S/C LTDA. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora sobre os títulos ofertados - debêntures da Companhia Vale do Rio Doce - e determinou a expedição de mandado para livre penhora de bens (fl. 17). O magistrado adotou a manifestação da exequente como razão de decidir, na qual foram indicados seguintes argumentos (fls. 128/130):

- i) não foi apresentado laudo de avaliação ou comprovação da propriedade das debêntures;
- ii) elas não atendem à ordem do artigo 11 da Lei nº 6.830/1980 nem do artigo 655 do Código de Processo Civil;
- iii) é de conhecimento público que as debêntures oferecidas não são passíveis de negociação em bolsa de valores e, nos termos do artigo 11, inciso II, da LEF, para a satisfação do crédito tributário a penhora sobre títulos pressupõe tal negociação.

Sustenta, em síntese, que é perfeitamente possível a garantia da execução por debêntures da Vale do Rio Doce e, no caso concreto, constam dos autos a propriedade e o laudo. Aduz que não se pode confundir o direito de a agravada recusar a penhora com o seu direito de garantia do débito pelas debêntures. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, eis que a execução deve proceder pelo meio menos gravoso ao executado.

É o relatório.

Decido.

As debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são passíveis de penhora em sede de execução fiscal. No entanto, como admite a própria recorrente, tem a fazenda o direito de recusá-las, sem que se cogite violação ao princípio da menor onerosidade do devedor, já que não há obediência à ordem legal de preferência dos bens penhoráveis. Nesse sentido a jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE DE RECUSA. DESOBEDIÊNCIA DA ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA DOS BENS PENHORÁVEIS.

1. A jurisprudência da Primeira Seção firmou-se no sentido de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal de preferência dos bens penhoráveis, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor. Nesse sentido são os seguintes precedentes: AgRg nos REsp 1.052.347/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 1º.10.2009; REsp 1.116.070/ES, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 16.11.2010.

2. Consoante decidiu a Primeira Turma, por ocasião do julgamento do AgRg no REsp 1.176.785/RS (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 12.4.2010), as debêntures da Companhia Vale do Rio Doce são passíveis de penhora em sede de execução fiscal. A possibilidade de penhora das debêntures da Companhia Vale do Rio Doce em execução fiscal não se confunde, contudo, com a faculdade da sua recusa, como garantia, pelo magistrado ou pela Fazenda Pública credora.

3. As debêntures podem ser penhoradas, desde que se tenha tentado penhorar o dinheiro (BACENJUD - art. 655, I, CPC) e os demais bens que precedem os títulos e valores mobiliários com cotação em mercado (art. 655, X, CPC) e não se tenha conseguido. Com efeito, após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, a norma aplicável às execuções fiscais não é mais o art. 11 da Lei n. 6.830/80, e sim o art. 655 do CPC, com a redação dada pela nova lei, em atenção ao que a doutrina chama de "diálogo das fontes". Consoante decidiu esta Turma, ao julgar o REsp 1.024.128/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2008), a novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microsistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes". Esse entendimento, aliás, veio a ser consolidado pela Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 3.12.2010).

4. Recurso especial provido para restabelecer a decisão que, no processo de execução fiscal, ante a recusa justificada da exequente, intimou a executada para que ofereça outros bens à penhora, no prazo de cinco dias, sob pena de lhe serem penhorados tantos bens quantos bastem para a garantia da execução.

(REsp 1241063/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AVALIAÇÃO JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALOR DO RIO DOCE. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Tem-se que a Corte de origem examinou todas as questões de relevo pertinentes à lide, razão pela qual inexistiu violação do artigo 535, II, do Código de Processo Civil.

2. A revisão do entendimento assinalado pelo acórdão do TRF da 4ª Região, com suporte na alegada violação do artigo 333, do CPC, afigura-se inviável na via eleita, em face da Súmula 7 do STJ.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que as obrigações (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) têm natureza de títulos de crédito e, por isso, podem ser recusadas pela exequente, porquanto não observada a ordem legal prevista no art. 11, da LEF, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 24.251/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 17/10/2011 - ressaltei)

TRIBUTÁRIO. RECUSA DE PENHORA DE DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). AVERIGUAÇÃO DE APLICAÇÃO AO CASO. SÚMULA 07/STJ. ART. 6º

DA LEI 10.179/01. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag 1210938/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011 - ressaltei)

Inegável, pois, que a situação dos autos amolda-se à jurisprudência colacionada, na medida em que uma das justificativas da União para recusar as debêntures foi exatamente a desobediência à ordem legal de penhora, segundo o artigo 11 da Lei nº 6.830/1980 e o artigo 655 do Código de Processo Civil (fls. 128/130). A decisão agravada, portanto, deve ser mantida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013001-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013001-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : IND/ DE ETIQUETAS REDAN LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MASSAD ZORUB e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00567547920044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela INDÚSTRIA DE ETIQUETAS REDAN LTDA. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu sua exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não há prescrição (fls. 110/111). Opostos embargos de declaração (fls. 114/116), foram rejeitados (fls. 117/118).

Sustenta, em síntese, que:

- a) há prescrição, porquanto decorreu prazo superior a cinco anos entre as datas das entregas das declarações relativas aos tributos cobrados, 12/11/1999 e 16/2/2000, e o despacho que ordenou a citação, 4/4/2005;
- b) não deve ser observada a alteração do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do Código Tributário Nacional promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, eis que o despacho citatório é anterior à sua vigência;
- c) a citação ocorreu em 24/6/2005, também depois de cinco anos da constituição dos créditos.

Pleiteia o recebimento do agravo no efeito suspensivo.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante. A única alusão da recorrente à atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento foi feita à fl. 6, já no pedido. Não foram apontados, portanto, quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013174-03.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.013174-3/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: EDESIO PALOMO
ADVOGADO	: ARLINDO MURILO MUNIZ
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: CARLOS ROGERIO DA SILVA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IVINHEMA MS
No. ORIG.	: 00021941520098120012 2 Vr IVINHEMA/MS

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, deixou de

receber a apelação interposta pelo embargante, ora agravante, contra sentença de improcedência dos embargos, ao fundamento da intempestividade do recurso.

Irresignado, sustenta o agravante que os embargos de declaração opostos tempestivamente, interrompe o prazo para interposição de outros recursos mesmo que não tenham sido conhecidos por ausência de contradição ou omissão a ser sanadas.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar o recebimento da apelação ante a sua evidente tempestividade.

Decido.

Considerando a apresentação de inúmeros embargos de declaração os quais não foram conhecidos e tendo em vista a irreversibilidade do provimento, entendo por bem determinar a intimação da parte adversa para apresentar contra-minuta, após o qual apreciarei o pedido liminar.

Intime-se a agravada nos termos art. 527 inc. V do CPC.

Publique-se. Após, venham os autos conclusos.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013865-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013865-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ANATOL LEKICH
ADVOGADO : REINIVAL BENEDITO PAIVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE IGUAPE SP
No. ORIG. : 12.00.00508-6 A Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Recebido o presente recurso em **substituição regimental** nos termos do artigo 49, inciso I, do Regimento Interno desta Corte.

Cuida-de agravo de instrumento interposto por ANATOL LEKICH contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio da penhora "on line", efetivada nas contas bancárias do agravante, através do sistema BACENJUD.

Irresignado, sustenta o agravante a ocorrência de nulidade, uma vez que a ordem do bloqueio partiu de ato inexistente.

Alega nulidade, também, na citação promovida por oficial de justiça.

Sustenta a impenhorabilidade dos valores disponíveis em conta poupança correspondentes a 40 (quarenta) salários-mínimos, bem como os percebidos de salário, benefício previdenciário e crédito de FGTS.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

Inicialmente, não merece prosperar as alegações de nulidade. Isto porque a decisão impugnada está devidamente fundamentada e em estrita observância aos termos estabelecidos no artigo 164 do CPC.

Igualmente, deve ser afastada a arguição de nulidade na certidão promovida pelo oficial de justiça, uma vez que ela goza de fé pública, só podendo ser elidida por meio de prova robusta a contraditá-la, o que não se verifica na hipótese dos autos.

Relativamente à impenhorabilidade, estabelece o artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil:

"São absolutamente impenhoráveis:

...

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

É certo que, a teor do artigo 649, IV, do CPC, os proventos de salário e aposentadoria são absolutamente impenhoráveis e, para tanto, é despicie da comprovação de que o benefício percebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do aposentado. É impenhorável por que a lei determina.

In casu, o agravante carrou aos autos extrato de conta corrente fornecido pelo Banco do Brasil onde é possível verificar, por meio do descritivo, a procedência dos créditos que ingressam em favor do executado, oriundos de benefício previdenciário e valores recebidos a título de salário. de modo que a ordem de penhora sobre o saldo da conta não subsiste frente a impenhorabilidade instituída no artigo 649, IV, do CPC.

Por outro lado, os valores bloqueados em conta poupança são absolutamente impenhoráveis, uma vez que não supera 40 (quarenta) salários-mínimos.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PENHORA ON LINE (BACENJUD). INTERPRETAÇÃO DO ART. 649, VI, DO CPC. IMPENHORABILIDADE. VENCIMENTOS. NATUREZA ALIMENTAR.

1. É inadmissível a penhora do saldo em conta-corrente relativo a vencimentos, dado o caráter alimentar que possuem.

2. Ademais, o Tribunal a quo concluiu, com base nas provas dos autos, que a natureza dos valores penhorados é salarial. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag nº 1296680 / MG, Rel. Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 26.04.2011, DJE 02.05.2011)."

"EXECUÇÃO FISCAL - DEPÓSITO EM POUPANÇA INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS - IMPENHORABILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 649, INCISO X, DO CPC.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que são absolutamente impenhoráveis quantias depositadas em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do artigo 649, inciso X, do CPC.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no REsp nº 1096337/SP - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - Segunda Turma - julgado em 20.08.2009 - publicado no DJe em 31.08.2009)."

Portanto, de se concluir que em se tratando de cadernetas de poupança - devidamente comprovado através dos extratos bancários - o valor encontrado na referida conta, inferior ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, não poderá ser objeto de constrição.

Na hipótese, verifico a existência dos extratos das contas encontrados em nome do executado, noticiando se tratar de contas poupança, cujos valores bloqueados não ultrapassam o montante estabelecido pelo legislador. Assim tais valores, não podem ser objeto de bloqueio, devendo ser imediatamente liberados em favor do agravante.

Quanto ao bloqueio efetuado na conta bancária junto ao Banco Itaú, entendo que assiste razão ao recorrente. Isso porque a transferência do valor percebido a título de salário ou benefício previdenciário para a poupança ou qualquer outra conta não retira o caráter alimentar de tais verbas.

Relativamente ao bloqueio dos valores creditados a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, tenho que tais verbas são consideradas impenhoráveis, pois o FGTS constitui direito social do trabalhador que visa, precipuamente, a ampará-lo nas situações de desemprego, conferindo-lhe a garantia de estabilidade financeira enquanto perdurar sua recolocação no mercado de trabalho.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E LOCAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 591, 646, 649, INCISO IV, E 655, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. VERBA ALIMENTAR ORIUNDA DE SALÁRIO E CRÉDITO DE FGTS DECORRENTE DE RESCISÃO CONTRATUAL.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça somente tem admitido a penhora de verbas de natureza alimentar, bem como de valores decorrentes de FGTS, depositadas em conta-corrente, nas hipóteses de execução de alimentos. Nas demais execuções, as referidas verbas estão resguardadas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial desprovido.

(REsp 805454/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2009, DJe 08/02/2010)."

Dessa forma, entendo que a decisão agravada deve ser reformada, a fim de se adequar aos preceitos legais.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal em substituição regimental

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014638-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014638-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ATLAS DISTRIBUIDORA DE LUBRIFICANTES LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00271288819994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por ATLAS DISTRIBUIDORA DE LUBRIFICANTES LTDA. contra decisão que, em sede de execução fiscal, homologou a recusa ao bem ofertado em penhora e deferiu o pleito de rastreamento e indisponibilidade de ativos financeiros por meio do BACEN-JUD (fl. 69).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

- a) é plenamente possível a penhora de marca da empresa, nos moldes do artigo 11, inciso VII, da Lei nº 6.830/1980, no caso único bem que possui para garantir a execução fiscal;
- b) o artigo 620 do Código de Processo Civil estabelece que a expropriação dos bens do devedor, a fim de satisfazer o direito do credor, deverá ser realizada pelo modo menos gravoso possível;
- c) a Constituição Federal, em seu artigo 170, parágrafo único, dispõe que é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica e a penhora *on line* é demasiadamente contrária aos limites do equilíbrio entre as partes, uma vez que prejudica, sem necessidade, unilateralmente a empresa, que nomeou sua marca devidamente registrada no INPI;
- d) a manutenção da decisão irá impedi-la de honrar com seus compromissos financeiros.

Pleiteia a concessão de efeito ativo, porquanto sofrerá grave e irreparável lesão ao seu direito, consoante exposto.

É o relatório.

Decido.

A partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da lei processual civil, a penhora *on line* pelo BACEN-JUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens da executada. Desde então, é desnecessário o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive exarado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO

JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. **A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras** (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. **A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.**

3. **A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.**

4. **Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".**

5. **Entretantes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis : "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em**

instituição financeira ; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...)

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução . § 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"

6. **Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).**

7. **A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis :**

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial .

§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz

determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. **Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).**

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e
(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não

dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados.

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

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.765 - PA (2010/0042226-4); RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX; DJe 03/12/2010 - ressaltei)

Aquela corte superior, igualmente, entende perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens à penhora que desatenda à ordem do artigo 11 da LEF. Destaque-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).

5. Recurso especial provido.

(REsp 1269156 / MG; RECURSO ESPECIAL; 2011/0182897-6; Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 09/12/2011 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECATÓRIO. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA.

POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS.

SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRUIÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1246400 / MG; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0066839-5; Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI; DJe 23/03/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. NOMEAÇÃO À PENHORA. POSSIBILIDADE

DE RECUSA DA EXEQUENTE. SÚMULA 406/STJ. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.090.898/SP, MIN. CASTRO MEIRA, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO SEM FUNDAMENTO NOVO. APLICAÇÃO DE MULTA (CPC, ART. 557, § 2º).

1. A decisão agravada enfatizou que a matéria objeto da controvérsia já fora decidida pela Seção, em precedente submetido ao regime do art. 543-C do CPC. As razões de agravo, todavia, não trazem qualquer fundamento novo, apto a infirmar os adotados no referido precedente, ao qual a lei atribui especial eficácia vinculativa.

2. Agravo assim interposto deve ser considerado manifestamente infundado, para os fins do art. 557, § 2º, do CPC, sob pena de tornar letra morta os elevados propósitos do legislador, ao estabelecer a forma especial de julgamento prevista no art. 543-C do CPC.

3. Agravo improvido, com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 110820 / RS; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL; 2011/0258533-9; DJe 15/03/2012 - ressaltei)

No caso dos autos, a agravante ofereceu à penhora a marca Atlas, registrada junto ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI (fls. 58/59), com base no artigo 11, inciso VII, da LEF. Evidencia-se que, nos termos dos precedentes mencionados, não atende à ordem de preferência legal, de forma que a recusa da exequente (fls. 65/66) não pode ser tida por imotivada. Ressalte-se que decisão que determinou o bloqueio é de 19/4/2013 (fl. 69-verso), posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/2006. Ademais, a medida não ofende o princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 da lei processual civil, consoante precedentes do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE AO DEVEDOR. PRECEDENTES.

1. Não há ofensa aos arts. 165 e 458 do CPC se as instâncias de origem apresentam fundamentação jurídica suficiente a embasar o dispositivo do ato decisório.

2. Com a vigência da Lei 11.382/2006, firmou-se o entendimento de ser possível a penhora de dinheiro em espécie ou em depósito e aplicação financeira mantida em instituição bancária sem que isso implique violação do princípio da menor onerosidade para o executado (art. 620 do CPC). Precedentes.

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1334097/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012 - ressaltei)

DIRETO PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. PREJUDICIALIDADE RECURSAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. MULTA INDENIZATÓRIA DO ART. 18 DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS.

[...]

3.- Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, a determinação de penhora on line não ofende a gradação prevista no art. 655 do CPC e nem o princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 do CPC. Precedentes.

[...]

5.- Recurso Especial parcialmente provido para suprir aplicação de multa por litigância de má-fé (CPC, art 18). (REsp 1133262/ES, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 07/02/2012 - ressaltei)

No que tange à alegação de que a medida constritiva causará danos ao trabalho da empresa, à qual é assegurado o livre exercício da atividade econômica (artigo 170 da Lei Maior), tal situação não foi comprovada nos autos. A mera afirmação de que o bloqueio gerará prejuízos não tem o condão de afastá-lo.

Inegável, pois, que a situação amolda-se à jurisprudência colacionada, de forma que está perfeitamente justificada a penhora por meio do BACEN-JUD. Desse modo, correta a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23453/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000389-05.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.000389-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : ELFUSA GERAL DE ELETROFUSAO LTDA
ADVOGADO : MAURICIO KEMPE DE MACEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003890520064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fls. 711. Defiro o pedido de vista dos autos, se em termos pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 VISTA DOS AUTOS EM AI Nº 0010156-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010156-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CREDIBANCO HALFELD FMIA CL
ADVOGADO : RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
: GUSTAVO AMATO PISSINI
REPRESENTANTE : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : VIS 2013123279
RECTE : CREDIBANCO HALFELD FMIA CL
No. ORIG. : 00460758320054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido à fl. 125.

Publique-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2013.03.00.012259-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSE WEBER HOLANDA ALVES
ADVOGADO : ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON e outro
PARTE RE' : CYONIL DA CUNHA BORGES DE FARIA JUNIOR e outros
: PAULO RODRIGUES VIEIRA
: RUBENS CARLOS VIEIRA
: ENIO SOARES DIAS
: GLAUCO ALVES CARDOSO MOREIRA
: TIAGO PEREIRA LIMA
: LIZANGELA DIAS SOARES
: ESMERALDO MALHEIROS SANTOS
: MANUEL LUIS
: MARCELO RODRIGUES VIEIRA
: CARLOS CESAR FLORIANO
: PATRICIA SANTOS MACIEL DE OLIVEIRA
: MARCO ANTONIO NEGRAO MARTORELLI
: JOSE GONZAGA DA SILVA NETO
: KLEBER EDNALD SILVA
: P1 SERVICOS GERAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079943920134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por JOSÉ WEBER HOLANDA ALVES contra decisão que, em sede de ação civil pública de improbidade administrativa, deferiu parcialmente a liminar para determinar a indisponibilidade dos bens dos réus, entre os quais figura, até o limite de 50% da multa civil máxima estimada pelo autor para cada um deles, ao fundamento de que (fls. 363/366):

i) o artigo 37, § 4º, da Constituição Federal enuncia que os atos de improbidade administrativa importarão a indisponibilidade dos bens e a Lei nº 8.429/92 prevê a efetivação dessa medida quando há indícios veementes da prática de atos ímprobos ou que tenham causado lesão ao patrimônio público, mas não indica os requisitos específicos para tanto, de modo que está inserida no âmbito do poder geral de cautela do juiz, que deve pautar-se pela presença dos pressupostos genéricos das ações cautelares em geral, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*;

ii) no caso concreto, as provas trazidas aos autos justifica a providência, uma vez que indica fortes indícios da participação dos requeridos nos atos apontados como ímprobos (*fumus boni iuris*), eis que:

ii.1) a ação baseia-se na investigação que se iniciou a partir da denúncia do réu Cyonil da Cunha Borges e que resultou na chamada "Operação Porto Seguro", realizada pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal, a qual constatou a participação de diversos agentes públicos e terceiros para beneficiar a empresa TECONDI - Terminais para Contêineres da Margem Direita S.A. e manter o contrato de arrendamento que possuía com a Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP;

ii.2) os réus Paulo Rodrigues Vieira e seus irmãos Rubens Carlos Vieira e Marcelo Rodrigues Vieira eram

supostamente tidos como o núcleo principal e permanente da organização e atuavam em diversas áreas da administração pública, como Tribunal de Contas da União - TCU, Agência Nacional de Transportes Aquaviários - ANTAQ, Agência Nacional de Águas - ANA, Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC e Advocacia Geral da União - AGU, mediante o pagamento de vantagens ilícitas aos servidores públicos e particulares interessados para a prática de atos que favorecessem a TECONDI na exploração de áreas portuárias no Porto de Santos;

ii.3) há demonstração da formação de uma complexa organização, com núcleo principal e apoios financeiro, operacional, jurídico, político, entre outros, que realizava atos ilícitos em detrimento da administração pública;

ii.4) a documentação juntada sinaliza a atuação concatenada de todos os réus com a finalidade de satisfazerem seus interesses privados de forma ilegal em detrimento do interesse público (ressalte-se que nesse momento processual não cabe uma análise individualizada da conduta que lhes é imputada, o que somente será possível após a apresentação da defesa prévia);

iii) é necessário resguardar o patrimônio dos réus contra os riscos de sua deterioração e/ou dilapidação durante o trâmite da ação para garantir a execução de eventual sentença de procedência (*periculum in mora*);

iv) é excessiva a estimativa feita pelo autor acerca do valor a ser indisponibilizado em montante equivalente a 100% da multa máxima cominada à conduta ímproba imputada a cada um dos requeridos. Necessária a garantia em grau médio (50%), já que, em caso de condenação, a dosimetria deve observar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como os antecedentes.

Sustenta-se, em síntese, que:

a) o *decisum* agravado não está fundamentado e é nulo (artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal), pois:

a.1) não contém qualquer juízo de valor sobre os fatos supostamente irregulares, com o que é genérico e superficial, especialmente no que diz respeito ao agravante;

a.2) não demonstrou a conduta individualizada de cada acusado e tampouco se o recorrente praticou qualquer ato irregular;

a.3) valeu-se exclusivamente de um esforço fático desenvolvido unilateralmente pelo agravado e da suposta documentação juntada aos autos, sem apontar quais seriam esses documentos e tampouco descrever o ato ímprobo;

a.4) omite a comprovação de prejuízo decorrente do alegado ato irregular praticado pelo agravante (dano ao erário ou enriquecimento ilícito), requisito necessário para o deferimento da medida extrema, nos termos do artigo 7º da Lei nº 8.429/92. Aliás, o próprio Ministério Público Federal afirma na inicial da demanda que eventual enriquecimento ilícito será indicado em seu curso;

b) não há *fumus boni iuris*, porquanto:

b.1) o MPF, de forma bastante genérica, tenta apontar irregularidade cometida pelo recorrente ao asseverar que ele atuou funcional e ilegitimamente ao dirigir esforços institucionais no âmbito da AGU para que se lograsse êxito na suspensão de liminar perante o Superior Tribunal de Justiça (fls. 72 e 112 dos autos originários). No entanto, deveria, no mínimo, descrever qual foi a conduta irregular praticada. De qualquer modo, as afirmações não passam de especulações, sem substrato probatório capaz de demonstrar a sua veracidade. Do contrário, se o êxito obtido na suspensão da liminar chegar ao absurdo de ser considerado irregular, seria possível concluir que o rol de acusados encontra-se incompleto, uma vez que todos os que participaram do procedimento - atuaram, emitiram parecer e, inclusive, decidiram (ministro presidente do STJ) - deveriam compor o rol de acusados;

b.2) os verdadeiros motivos que levaram a AGU a defender os interesses da União são: (i) a CODESP solicitou a intervenção da AGU na ação popular nº 2002.61.04.010874-9 e o agravante unicamente encaminhou o processo para a Procuradora-Geral da União, (ii) o Advogado da União José Nilson Carneiro Albuquerque Filho emitiu parecer com a sugestão de pedido de suspensão de liminar e concordaram com seu texto a Coordenadora-Geral do DEE/PGU e o Diretor do mesmo setor, além de ter sido aprovado pela Procuradora-Geral da União Substituta e (iii) também houve requerimento do Diretor-Presidente da CODESP, dirigido ao Ministro Chefe da AGU, de intervenção da União no polo passivo do processo TCU nº 012.194/2002-1. Nota-se, portanto, que a ideia acerca do pedido de suspensão da liminar foi motivada pelo Advogado da União José Nilson Carneiro Albuquerque Filho e não pelo recorrente, que apenas promoveu o respectivo encaminhamento para o setor responsável para a concernente análise, o que demonstra que não praticou qualquer ato irregular, mormente considerado que era responsável por realizar o trâmite das demandas que a AGU recebia, conforme relato do Ministro Adams em audiência pública no Senado Federal;

c) não há *periculum in mora*, à vista de que:

c.1) nem a inicial tampouco a decisão agravada demonstram eventual dilapidação do patrimônio do recorrente;
c.2) não há indícios, ainda que hipotéticos, de que ocasional ato de improbidade tenha causado lesão ao bem público ou enriquecimento ilícito.

Pleiteia-se a concessão de efeito suspensivo para sustar o *decisum* recorrido na parte em que ordenou a indisponibilidade dos bens, já que é manifesta a sua ilegalidade, além de ser desarrazoado, nos termos expostos, e, ademais, a petição inicial sequer foi recebida.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão ao agravante. A única alusão do recorrente à atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento foi feita às fls. 22/24, nas quais se restringiu a transcrever precedentes e a reproduzir resumidamente as razões de seu inconformismo, consubstanciadas na ilegalidade e falta de razoabilidade do *decisum* por não estar fundamentado, não indicar o ato ímprobo, os acusados não terem sido notificados para apresentação de defesa prévia, inexistir indício de desfazimento de seus bens e ainda não ter sido recebida a petição inicial. Não foram apontados, portanto, quais os eventuais danos que a manutenção da determinação do magistrado de primeiro grau poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012612-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012612-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ESMERALDO MALHEIROS SANTOS
ADVOGADO : ANAMARIA PRATES BARROSO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : CYONIL DA CUNHA BORGES DE FARIA JUNIOR e outros
: PAULO RODRIGUES VIEIRA
: RUBENS CARLOS VIEIRA
: ENIO SOARES DIAS
: GLAUCO ALVES CARDOSO MOREIRA
: TIAGO PEREIRA LIMA
: JOSE WEBER HOLANDA ALVES
: LIZANGELA DIAS SOARES
: MANUEL LUIS
: MARCELO RODRIGUES VIEIRA
: CARLOS CESAR FLORIANO
: PATRICIA SANTOS MACIEL DE OLIVEIRA
: MARCO ANTONIO NEGRAO MARTORELLI
: JOSE GONZAGA DA SILVA NETO
: KLEBER EDNALD SILVA
: TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A
: P1 SERVICOS GERAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079943920134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravante, ESMERALDO MALHEIROS SANTOS, pleiteia a concessão dos benefícios da assistência judiciária com base nos seguintes argumentos, *verbis* (fls. 6/9):

O agravante pleiteia os benefícios da JUSTIÇA GRATUITA, assegurada pela Lei 1060/50, por não poder arcar com as despesas processuais, sem que isto comprometa o seu sustento e de sua família. Para tanto, faz juntada de documentos necessários - declaração de hipossuficiência e comprovantes de renda - de acordo com os preceitos legais e as orientações jurisprudenciais:

[...]

Ressalte-se, ainda, que a contratação de advogado particular não obsta a concessão da justiça gratuita:

[...]

Decido.

Verifica-se que o recorrente apresentou declaração de hipossuficiência (fl. 165). Juntou também documentos que evidenciam sua renda, quais sejam, cópia do *site* do portal da transparência do governo, que indica o recebimento de remuneração básica de R\$ 4.792,97 no mês de abril/2013 (fl. 167), e comprovantes de rendimentos do Ministério da Educação dos meses de janeiro a abril/2013 (fls. 169/172). Frise-se que o mais recente revela que auferir como valor bruto R\$ 5.309,60 (fl. 172). No entanto, não demonstrou que todo o seu rendimento está comprometido e que não possui condições para arcar com o preparo do processo, considerado o montante que recebe, cerca de R\$ 5.000,00, que não denota a hipossuficiência financeira alegada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o pedido de assistência judiciária** e, em consequência, **DETERMINO que o agravante proceda à regularização do preparo**, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, no prazo de cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de junho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015141-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015141-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
AGRAVADO : MARCELLA CHNEIDER GOLOVATY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00004598520054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a ausência de cópia integral do feito de origem, comprove o subscritor do recurso a regularidade de sua representação processual sob pena de negativa de seguimento.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015742-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015742-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BASF POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00083499420114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Verifico que a cópia da decisão proferida no feito de origem, colacionada às folhas 538/540, está incompleta. Assim, junte a agravante cópia integral da decisão recorrida, no prazo de 48 horas, sob pena de ser negado o seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017009-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017009-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CAROLINA LOURENCAO BRIGHENTI
ADVOGADO : ANGELO SERNAGLIA BORTOT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114170720134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001181-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001181-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CARAPICUIBA SP
ADVOGADO : TAISSA ANTZUK CARVALHO (Int.Pessoal)
CODINOME : MUNICIPIO DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 10.00.00034-9 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pela Prefeitura Municipal de Carapicuíba/SP objetivando a desconstituição dos títulos executivos e a extinção da execução fiscal, sob o argumento de que o dispensário de medicamentos existente em Unidade Básica de Saúde local não está sujeito à exigência da presença de farmacêutico.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução, desconstituindo as certidões de dívida ativa que embasam a ação executiva, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa.

Em razões recursais, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo sustenta, em síntese, a manutenção das multas aplicadas ao estabelecimento do Município em questão, ante a necessidade de manutenção

de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de Unidades Básicas de Saúde, nos termos da interpretação dos artigos 24, da Lei n. 3.820/60, 4º, 15 e 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, artigo 1º, do Decreto n. 85.878/81, Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, Portaria 1.017/2002, da Secretaria de Atenção à Saúde, e Resolução RDC n. 10/2001, item 6. Aduz, ainda, a não recepção da Súmula 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos pela Constituição Federal de 1988. Caso mantida a r. sentença, pugna pela diminuição dos honorários advocatícios, em percentual inferior a 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa.

Requer seja recebida e provida a apelação, reformando-se totalmente a decisão de primeiro grau, para o normal prosseguimento da execução originariamente proposta.

Com contrarrazões (fls. 120/124), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou não ser exigível a presença de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos, consoante acórdão assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.

Recurso especial improvido."

(REsp 1110906/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 23.05.2012, DJe 07/08/2012)

Cuidando-se *in casu* de execução de dívida ativa decorrente de multas punitivas, com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3820/60, aplicadas a Unidade Básica de Saúde do Município em questão (UBS Cidade Ariston), em virtude deste não contar com responsável técnico farmacêutico em seu dispensário de medicamentos, restam insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução, pelo que é de ser mantida a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução.

Nesse sentido, o julgado *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP N. 1.110.906/SP.

1. Sobre o desrespeito aos arts. 4º, 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, art. 1º do Decreto n. 85.878/81 e 24 da Lei n. 3.820/60, é de se notar que a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, entendeu que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo diploma legal.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) do valor

corrigido da causa."

(AgRg no REsp 1246614/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.02.2013, DJe 18.02.2013)

Quanto aos honorários advocatícios, dada a natureza da causa, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento desta Quarta Turma (v.g. AC nº 2013.03.99.008831-9), fixo-os em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, tão somente para fixar a verba honorária, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001252-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001252-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE
APELADO : MUNICIPIO DE SOCORRO SP
ADVOGADO : RODRIGO FRANCISCO CABRAL TEVES
No. ORIG. : 11.00.00004-6 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pela Prefeitura Municipal de Socorro/SP objetivando a desconstituição dos títulos executivos e a extinção da execução fiscal, sob o argumento de que o dispensário de medicamentos existente em Unidade Básica de Saúde local não está sujeito à exigência da presença de farmacêutico.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução, desconstituindo as certidões de dívida ativa que embasam a ação executiva, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa. Sem custas.

Em razões recursais, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo sustenta, em síntese, a manutenção das multas aplicadas ao estabelecimento do Município em questão, ante a necessidade de manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de Unidades Básicas de Saúde, nos termos da interpretação dos artigos 24, da Lei n. 3.820/60, 4º, 15 e 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, artigo 1º, do Decreto n. 85.878/81, Portaria 344/98, do Ministério da Saúde, Portaria 1.017/2002, da Secretaria de Atenção à Saúde, e Resolução RDC n. 10/2001, item 6. Aduz, ainda, a não recepção da Súmula 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos pela Constituição Federal de 1988. Caso mantida a r. sentença, pugna pela diminuição dos honorários advocatícios, em percentual inferior a 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa.

Requer seja recebida e provida a apelação, reformando-se totalmente a decisão de primeiro grau, para o normal prosseguimento da execução originariamente proposta.

Com contrarrazões (fls. 164/172), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou não ser exigível a presença de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos, consoante acórdão assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE

FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.

Recurso especial improvido."

(REsp 1110906/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 23.05.2012, DJe 07/08/2012)

Cuidando-se *in casu* de execução de dívida ativa decorrente de multas punitivas, com fundamento no artigo 24 da Lei nº 3820/60, aplicadas a Unidade Básica de Saúde do Município em questão (Posto de Saúde da Família Vila Palmira), em virtude deste não contar com responsável técnico farmacêutico em seu dispensário de medicamentos, restam insubsistentes as Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução, pelo que é de ser mantida a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução.

Nesse sentido, o julgado *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP N. 1.110.906/SP.

1. Sobre o desrespeito aos arts. 4º, 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, art. 1º do Decreto n. 85.878/81 e 24 da Lei n. 3.820/60, é de se notar que a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, entendeu que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo diploma legal.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) do valor corrigido da causa."

(AgRg no REsp 1246614/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 07.02.2013, DJe 18.02.2013)

Quanto aos honorários advocatícios, dada a natureza da causa, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento desta Quarta Turma (v.g. AC nº 2013.03.99.008831-9), fixo-os em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, tão somente para fixar a verba honorária, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23460/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003487-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003487-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ART BRASIL IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA -EPP
ADVOGADO : HERMINIO SANCHES FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 12.00.00026-4 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por ART Brasil Indústria e Comércio de Móveis LTDA contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, à vista da recusa da União, indeferiu a nomeação de bens à penhora (fls. 67).

Alega-se, em síntese, que ocorreu obscuridade na decisão, porque:

a) o juízo de segundo grau não versou sobre fatos comprovados nos autos, contidos na cópia da petição inicial, a qual indica que os títulos que originaram o crédito são reconhecidos como válidos pela Secretaria do Tesouro Nacional e encontram-se inseridos no orçamento de 2012 da União Federal para pagamento. Além disso, a STN reconheceu a dívida com a liberação do pagamento dos títulos externos;

b) a gradação prevista no art. 11 da Lei de Execuções Fiscais deve ser vista de maneira relativizada conforme Súmula 417 do STJ. Dessa forma, o poder normativo não pode ater-se à sua literalidade expressa, de modo que o crédito posto à penhora que tem como devedor o próprio exequente não desrespeita o referido artigo.

Requer a concessão de efeito modificativo para reformar a decisão embargada fundada em erro material.

É o relatório.

É cabível a oposição de embargos de declaração, nos termos dos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, para sanar eventuais vícios de obscuridade, contradição ou omissão do julgado.

O embargante aduz, em síntese, que a decisão embargada é contrária à prova dos autos e, portanto, é obscura. No entanto, conforme se consignou naquele ato, o documento indicado como prova de suposto crédito não é válido para tal fim, *verbis*:

(...) impõe-se mencionar que a recusa da União, no caso, deve ser acolhida, sobretudo à vista da ausência de prova da existência do próprio crédito oferecido em garantia pela agravante, na medida em que a cópia da petição inicial da ação executória de título extrajudicial nº 0060960.53.2011.4.01.3400, na qual consta como uma das autoras (fls. 17/63), indubitavelmente não é documento hábil e suficiente a comprovar a existência inquestionável do crédito mencionado, conforme quer fazer crer a recorrente, não se enquadrando, desta forma, em nenhum dos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

Evidencia-se, portanto, que a recusa da exequente não pode ser tida por imotivada. (fl. 79)

Constata-se que inexistente a obscuridade alegada. O que há é tão-somente uma decisão que contraria os interesses da embargante. Na verdade, pretende-se a atribuição de efeitos infringentes aos presentes embargos declaratórios, o qual não encontra respaldo na jurisprudência, visto que não caracterizada qualquer das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI. ART. 166, DO CTN. CONTRIBUINTE DE DIREITO. ENCARGO FINANCEIRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não é porque o STJ eliminou a legitimidade do contribuinte de fato para a repetição na tributação indireta que haveria de ser reconhecida a legitimidade do contribuinte de direito para todos os casos. Ao contrário, a legitimidade do contribuinte de direito continua condicionada à prova de que não houve repasse do ônus financeiro ao contribuinte de fato ou à autorização deste para aquele receber a restituição. Interpretação do art. 166, do CTN.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(Edcl no REsp 1269048/RS, 2011/0182453-2, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julg. 01/12/2011, v.u., DJe 09/12/2011)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo no recurso especial não provido. (grifei)

(Edcl no Resp 1224769/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, 3ª Turma, julg. 1º/12/2011, Dje 09/12/2011)

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os aclaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil, conforme deflui do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE ÁGUA. AFERIÇÃO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. ÚNICO HIDRÔMETRO. MULTIPLICAÇÃO DO CONSUMO MÍNIMO PELO NÚMERO DE UNIDADES AUTÔMOMAS. OBSCURIDADES. NÃO OCORRÊNCIA. MANIFESTAÇÃO ACERCA DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.

1. embargos de declaração em que se afirma a ocorrência de duas obscuridades. A primeira estaria no julgamento do agravo regimental enquanto pendente embargos de divergência acerca da mesma questão de direito. A segunda encontraria amparo na legalidade da forma de cobrança da tarifa mínima de água pelo número de economias. Caso não acolhidos os argumentos, busca-se a manifestação desta Corte a respeito dos artigos 5º, LV e 93, IX, da Constituição Federal para fins de prequestionamento.

(...)

5. O acolhimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento impõe a observância de um dos vícios previstos no artigo 535 do CPC, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

6. Os embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(Edcl no AgRg no Resp 1157209/RJ, 2009/0188158-7, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, julg. 01/03/2011, v.u., Dje 10/03/2011).

Note-se que os documentos apresentados com os embargos de declaração não podem ser apreciados por este tribunal, sob pena de configurar supressão de instância, na medida em que não foram submetidos ao juízo de primeiro grau.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011471-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011471-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : INDUSTRIAS J B DUARTE S/A
ADVOGADO : TIAGO LUVISON CARVALHO e outro
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : LUCIANA RESNITZKY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00490476020044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por INDÚSTRIAS J. B. DUARTE S.A. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade ao fundamento de que o título executivo não é nulo, eis que não ocorreu decadência ou prescrição (fls. 104/105).

Sustenta, em síntese, que os créditos tributários estão prescritos, pois:

a) a demanda é anterior à Lei Complementar nº 118/2005, razão pela qual deve ser observada a redação originária do artigo 174 do Código Tributário Nacional;

b) o crédito foi constituído na data da notificação do devedor, em 13/7/1999 (artigo 142 do CTN), e não trinta dias depois (artigo 160 do CTN), como afirma o magistrado;

c) transcorreu prazo superior a cinco anos (artigo 174 do CTN, Lei nº 9.873/1999 e Decreto-Lei nº 20.910/1932), já que a ação foi ajuizada em 5/8/2004 e a citação efetivada em 8/9/2004, o que demonstra a nulidade do título executivo (artigo 618 do Código de Processo Civil).

Requer a concessão da liminar, nos exatos termos do *mandamus*, para suspender a exigibilidade do crédito. Outrossim, pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Inicialmente, frise-se que a despeito de a agravante solicitar o deferimento da liminar do *mandamus*, a ação principal é de execução e não mandado de segurança.

No que tange à antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca do tema, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, a existência de lesão somente foi suscitada genericamente, *verbis* (fl. 6):

Não obstante, conforme demonstrar-se-á, está presente o fumus boni iuris e o periculum in mora, e caso o agravo de instrumento não seja julgado procedente antecipando a tutela pretendida, a ora agravante poderá sofrer danos de difícil reparação.

Não foram apontados, portanto, quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar à recorrente para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011698-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011698-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FIEL S/A MOVEIS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : ANDRÉ GABRIEL HATOUN FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05496468319974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de execução fiscal, ao analisar seu pedido de penhora sobre o faturamento da empresa, intimou-a para comprovar a viabilidade da medida, mediante a demonstração nos autos de que a executada possui faturamento mensal suficiente para garantir a demanda em tempo razoável, de acordo com percentual que não inviabilize a atividade empresarial (fl. 80).

Sustenta, em síntese, que:

a) a penhora sobre faturamento encontra-se prevista no inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil e o Superior Tribunal de Justiça entende ser possível o seu deferimento desde cumpridos os requisitos (artigo 655-A, § 3º, combinado com o 677, ambos da lei processual civil), quais sejam, (i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, o que está comprovado, *in casu*, (ii) seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e (iii) que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial;

b) pela interpretação sistemática dos artigos 620 e 655 do CPC, conclui-se que não há violação ao princípio da

menor onerosidade;

c) não há previsão legal ou jurisprudencial de qualquer requisito de prévia demonstração nos autos de que a executada apresenta faturamento suficiente para a garantia da execução para o deferimento ou não da medida. Há de certa forma até mesmo afronta ao direito ao contraditório e à ampla defesa.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, eis que a o indeferimento da penhora sobre o faturamento inviabiliza o prosseguimento da execução, uma vez comprovada a inexistência de outros bens passível de constrição.

É o relatório.

Decido.

A decisão recorrida tem o seguinte teor (fl. 80):

Por ora, comprove a exequente a viabilidade da medida, mediante a demonstração nos autos de que a executada apresenta faturamento mensal suficiente para garantir a execução em tempo razoável, de acordo com percentual que não inviabilize a atividade empresarial. Prazo: 30 (trinta) dias.

Saliente-se que o magistrado proferiu tal despacho depois de a União ter pleiteado a expedição de mandado de penhora a recair sobre percentual do faturamento da empresa devedora (fls. 68/69).

Evidencia-se que o juízo de primeira instância nada decidiu acerca do deferimento ou não do pedido. Apenas determinou que a exequente demonstre a viabilidade da medida para, então, analisá-la. Tanto que iniciou seu despacho com a expressão *Por ora*, o que, por si só, confirma esse entendimento. Não se cuida, portanto, de decisão interlocutória, nos termos em que a define o § 2º do artigo 162 do CPC, o que, em consequência, afasta a interposição de agravo, *ex vi* do artigo 522 do referido código. Ante a clara ausência de conteúdo decisório no ato impugnado, descabe a interposição de recurso, à falta de interesse recursal e por implicar supressão de grau de jurisdição. Nesse sentido, confira-se:

EXECUÇÃO FISCAL. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. EMENDA À INICIAL. ADEQUAÇÃO DOS VALORES CONSTANTES DOS DOCUMENTOS AO PEDIDO. CONTEÚDO DECISÓRIO. INEXISTÊNCIA. I - *Contra despacho de mero expediente não cabe recurso em face da ausência de qualquer conteúdo decisório. II - Havendo determinação de emenda à inicial, para que se compatibilize o valor das CDA(s) ao valor discriminado na petição inicial do processo executivo, não se observa qualquer conteúdo decisório que justifique a interposição de agravo de instrumento. III - Agravo Regimental improvido.*

(STJ; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 886407; Rel. Min. Francisco Falcão; Primeira Turma; j. em 12/04/2007 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO QUE INDEFERE PARTICIPAÇÃO COMO ASSISTENTE. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. IRRECORRIBILIDADE. ART. 504 DO CPC. AGRAVO INTERNO NÃO CONHECIDO. I - *Nos termos do art. 162, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil, "decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente" e "são despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma." A diferenciação está na existência, ou não, de conteúdo decisório, bem como de gravame. Enquanto a decisão interlocutória possui conteúdo decisório, podendo trazer prejuízos a uma das partes, os despachos são pronunciamentos meramente ordinatórios, sem solucionar controvérsias, visando a impulsionar o andamento do processo. II - Nos termos do art. 504 do Código de Processo Civil, não é cabível recurso algum dos despachos de mero expediente. In casu, o despacho que indeferiu o pedido de participação no feito como assistente não possui qualquer conteúdo decisório, não causando gravame ao ora agravante, motivo pelo qual não poderia ter sido desafiado pelo presente agravo. III - Agravo interno não conhecido.*

(STJ; AGRESP 200501213453; Rel. Min. Gilson Dipp; Quinta Turma; DJ DATA:07/11/2005 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXAME DA TUTELA ANTECIPADA. JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. ANÁLISE APÓS A CONTESTAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1- *É um direito e um dever do magistrado colher as informações que lhe tragam elementos aptos à formação do seu juízo de convicção. 2- O MM. Juiz a quo não proferiu decisão quanto ao pedido de tutela antecipada, apenas postergou a sua apreciação para após o recebimento da contestação, entendendo ser necessária a manifestação prévia da parte ré, assim, não existiu decisão interlocutória agravável. 3- Não pode esta Corte preterir a matéria a ser ainda analisada pelo juiz a quo, pois isso configuraria supressão de grau de*

jurisdição. 4- Agravo improvido.

(AG 200703000859799, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:15/02/2008 PÁGINA: 1408 - ressaltei)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - QUESTÃO COM APRECIÇÃO DIFERIDA PELO JUÍZO A QUO - RECURSO IMPROVIDO I - Tirante a exceção prevista no artigo 515, § 3º, do CPC, não pode o Tribunal manifestar-se sobre questão ainda não apreciada na instância de origem, sob pena de supressão de instância e violação do duplo grau de jurisdição. II - Recurso improvido.

(AG 200802010201252, Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::12/05/2009 - Página::49)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - MATÉRIA NÃO APRECIADA NO JUÍZO DE ORIGEM - RESOLUÇÃO NORMATIVA DA ANS I - Ausente o interesse de recorrer, em sede de agravo de instrumento, quando a matéria impugnada não foi apreciada pelo juízo de origem. II - Não cabe ao Tribunal se pronunciar decisivamente sobre matéria que não foi submetida à apreciação no juízo originário, sob pena de indevida supressão de instância. III - Havendo resolução normativa da ANS que prevê o uso do medicamento requerido especificamente para a enfermidade de que padece o Autor, mantém-se a tutela antecipada que determina o fornecimento do remédio indicado. IV - Agravo desprovido.

(AG 200802010123540, Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::12/12/2008 - Página::267 - ressaltei)

Desse modo, o recurso não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012073-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012073-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO MAZON MALAQUIAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015400420084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por **MERCK SHARP & DOHME FARMACÊUTICA LTDA**, contra decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, recebeu sua apelação no efeito meramente devolutivo, nos termos do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil (fl. 205).

Sustenta, em síntese, que:

a) se por um lado o artigo 520, inciso V, da lei processual civil estabelece a regra de que o apelo deve ser recebido no efeito devolutivo quando os embargos à execução foram julgados improcedentes, o tribunal pode, em sede de agravo de instrumento, antecipar os efeitos da tutela recursal se verificadas situação que possa causar à parte lesão grave e de difícil reparação e a relevância da fundamentação, nos termos dos artigos 527, inciso III, e 558 do CPC;

b) está na iminência de sofrer grave lesão, em decorrência da execução da garantia oferecida na execução fiscal. Se o feito executivo retomar seu curso e os bens penhorados forem executados e, caso a empresa seja vencedora ao final da lide, precisará ajuizar nova medida judicial para que lhe seja devolvido o valor equivalente e ficará sujeita à morosa via dos precatórios;

c) está configurada a verossimilhança de seu direito, porquanto:

c.1) os débitos relativos aos meses de janeiro e fevereiro de 1998 foram pagos (artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional) e os atinentes ao mês de março do mesmo ano foram compensados com saldo negativo de CSLL de períodos anteriores (Lei nº 9.065/1995);

c.2) o magistrado julgou antecipadamente a lide e não permitiu a produção da prova pericial solicitada, o que cerceou seu direito de defesa e violou o contraditório (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal).

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à vista dos motivos expostos.

É o relatório.

Decido.

O efeito atribuído, em regra, ao apelo interposto contra sentença que julga improcedentes os embargos à execução é somente o devolutivo, nos termos do inciso V do artigo 520 do Código de Processo Civil, *verbis* (ressaltei):

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

[...]

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes; (Redação dada pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994)

[...]

Excepcionalmente, pode ser atribuído efeito suspensivo ao recurso, segundo o parágrafo único do artigo 558 da lei processual civil, que estabelece (ressaltei):

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo as hipóteses do art. 520. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

No apelo da agravante (fls. 195/203), a única menção aos efeitos de seu recebimento é a seguinte (fls. 195/196):

MERK SHARP & DOHME FARMACÊUTICA LTDA. [...] vem [...] interpor **RECURSO DE APELAÇÃO** contra a r. sentença de fls. 163/166, complementada pela r. decisão de fls. 173/174, na forma das razões anexas. **Requer-se ainda seja determinado o regular processamento do recurso, acolhendo-o em ambos os efeitos.**

Como anteriormente exposto, o efeito devido à apelação interposta contra sentença que julga improcedentes os embargos à execução, como no caso concreto (sentença de improcedência às fls. 179/182), é, em regra, o devolutivo. Assim, se o apelante deseja também o suspensivo, precisa, quando da concernente interposição, requerê-lo expressamente e justificar a sua necessidade, o que não ocorreu *in casu*, conforme explicitado. Evidencia-se, portanto, que os argumentos desenvolvidos pela agravante neste recurso relativos à possibilidade de a decisão causar-lhe lesão grave e de difícil reparação - afirma que está na iminência de sofrer grave lesão, em

decorrência da execução da garantia oferecida na execução fiscal, uma vez que, se o feito executivo retomar seu curso e os bens penhorados forem executados e, caso seja vencedora ao final da lide, precisará ajuizar nova medida judicial para que lhe seja devolvido o valor equivalente e ficará sujeita à morosa via dos precatórios - não foram suscitados na primeira instância. Há, portanto, flagrante inovação e conseqüente supressão de instância, o que não se admite. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA DE CRÉDITO REFERENTE À CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. INOVAÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. TAL ALEGAÇÃO PODERÁ SER LEVANTADA EM MOMENTO OPORTUNO EM CASO DE EVENTUAL EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO SOBRE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 356/STF. LIMITAÇÕES PREVISTAS NO ART. 41 DO DECRETO N. 332/91. LEGITIMIDADE. NÃO INFRINGÊNCIA AO ART. 3º DA LEI N. 8.200/91. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Preliminarmente cumpre registrar que a alegação da parte agravante no sentido de que o eventual crédito de CSLL foi atingido pela decadência, ao argumento de que não constituído pelo Fisco, é de se reconhecer que tal tese além de não ter sido analisada pelo Tribunal de origem, configura verdadeira inovação em sede de agravo de instrumento, o que não é possível em face da ocorrência da preclusão consumativa.

[...]

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1137102/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 23/06/2009 - grifei)

A jurisprudência deste tribunal não destoa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO JUDICIAL. EXCESSO. LEVANTAMENTO. CÁLCULOS COMPLEXOS. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

*2. Com efeito, a embargante pediu ao Juízo a quo o levantamento do valor excedente depositado (f. 534), o que foi negado (f. 667/8), mais nada restou pedido ou decidido, daí porque a decisão agravada e o acórdão embargado terem negado seguimento ao agravo de instrumento, aludindo-se, pois, à possibilidade de que a questão, devidamente colocada, fosse discutida oportunamente no Juízo a quo, e não por imposição ou provimento do agravo de instrumento, já que **nem mesmo provocada a instância de origem a respeito da situação, fato que tornaria o pedido recursal inovação, com supressão de instância, em face do que decidido efetivamente no Juízo de origem.***

[...]

4. Embargos declaratórios rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0009882-78.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2012 - grifei)

Frise-se que as alegações referentes à verossimilhança de seu direito - abordadas no apelo - não justificam, por si só, a concessão da medida almejada. O recurso, desse modo, é inepto por ser parcialmente desconexo do que foi apresentado na primeira instância e não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

2013.03.00.012234-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JBS S/A
ADVOGADO : AQUILES TADEU GUATEMOZIM e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00028662620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por JBS S.A. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava a análise laboratorial pela ANVISA de amostras dos produtos reimportados (carne em conserva de bovino), o cancelamento de termos lavrados, a lavratura de outro de guarda durante a realização dos testes, a proibição de a Receita Federal reconhecer o abandono das mercadorias e a permissão para que a empresa dê entrada no despacho aduaneiro sem a imposição de multa de conversão da pena em perdimento tão logo obtenha anuência do primeiro órgão, bem como revogou a ordem anteriormente deferida para sobrestar o prazo inicial do desembaraço aduaneiro (fls. 118/119), ao fundamento de que (fls. 175/176):

i) da leitura do documento da autoridade norueguesa, que proibiu a importação dos produtos, consta a indicação da presença de 210µg/kg de doramectina, valor que, além de muito superior ao apontado pelo país de destino como limite em músculo, 40µg/kg, também excede a quantidade prevista na Instrução Normativa SDS nº 11/2012 para o mercado nacional, de 100µg/kg no fígado, 10µg/kg no músculo e 150µg/kg na gordura. Tal previsão refere-se ao produto *in natura*, antes de industrialmente processado, mas para referência a autoridade utilizou o maior resultado previsto na instrução normativa, qual seja, o de gordura de origem bovina de 150µg/kg, o que demonstra que, ainda assim, a quantidade encontrada na mercadoria é mais alta em porcentagem significativa;

ii) a autoridade baseou sua decisão também nos limites diários de ingestão da substância doramectina por seres humanos e, pelos cálculos, verificou-se que o máximo para ingestão por um adulto de 60kg seria alcançado com apenas 142g do produto, o que corresponde a menos da metade de uma lata, e não se pode desconsiderar que crianças podem consumi-lo;

iii) à vista desses fatos, resta comprovada a impropriedade dos alimentos para consumo, o que torna dispensável a respectiva análise laboratorial.

Sustenta, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da liminar, eis que:

a) quanto ao *fumus boni iuris*, seu direito líquido e certo está baseado na necessidade de a ANVISA submeter amostras de mercadorias exportadas que retornaram ao território nacional à análise laboratorial antes da lavratura de termo de apreensão, interdição ou desinterdição de matérias-primas e produtos sob vigilância sanitária em respeito à legislação vigente e para evitar o descarte de produtos que estão dentro do prazo de validade, como no caso dos autos, em que foi reimportada carne bovina em conserva com vencimento em 20/4/2015, porquanto:

a.1) a Resolução RDC nº 350/2005 (anexo XXXVIII, item 5) estabelece que a liberação sanitária nessa situação apenas ocorrerá após análise prévia, conclusiva e satisfatória do laudo laboratorial da mercadoria pela autoridade sanitária em exercício no local de desembaraço aduaneiro;

a.2) não procedem as alegações da ANVISA que atestam a existência de doramectina na mercadoria reimportada, já que foram fundamentadas em documento de autoridade estrangeira sem competência para atuar dentro dos limites territoriais do país, a qual adota metodologias e parâmetros distintos dos existentes no Brasil. Ademais,

aquele órgão motivou suas afirmações em doutrina alienígena sem tradução juramentada, que traz parâmetros utilizados para suínos e ovinos, ou seja, não trata de bovinos, espécie originária do produto acabado;

a.3) a própria ANVISA em sua manifestação no mandado de segurança nº 0011408-67.2012.4.03.6104 - impetrado para agilizar a licença de importação nº 12/2547403-0 - esclareceu que a demora para dar andamento à análise da LI devia-se ao fato de ter de aguardar a resposta do Instituto Adolfo Lutz de São Paulo sobre a determinação do número de amostras e definição dos ensaios analíticos, bem como sua disponibilidade para realizá-los ou se deveriam ser feitos por outro laboratório pertencente à rede oficial;

a.4) embora tenha optado por não recorrer da decisão da autoridade sanitária internacional, em virtude do tempo que demoraria, buscou em seu sistema de rastreamento a procedência da matéria-prima utilizada na fabricação da carne cozida enlatada exportada - *corned beef*, datas de produção entre 20 e 23/4/2012, referentes ao contrato nº 9740913-1, contêiner SUDU nº 1881550 - e constatou que foi considerada isenta de doramectina;

a.5) cercou-se de todos os elementos para atestar que o produto está isento da substância, na medida em que: (i) possui programa de controle de contaminantes químicos (DGC -00-GQC-040), análise de risco de contaminantes químicos em bovinos (DGC-00-GQC-043) e análise de perigos e pontos críticos de controle devidamente revisada pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA, (ii) de forma preventiva excluiu, desde agosto de 2011, os recortes (músculos) provenientes do quarto dianteiro do animal por ser local de aplicação de doramectina, (iii) para cumprir com a Instrução Normativa SDA nº 48/11 atesta que todos os lotes de animais foram recebidos mediante carta de garantia do produtor que relata o não uso ou o cumprimento do prazo de carência de medicamentos veterinários, (iv) as análises laboratoriais de dezessete amostras tiveram como resultado doramectina "não quantificada" (NQ) e (v) todos os lotes de bovinos foram analisados de acordo com a NBR 5426, nível de inspeção S1;

a.6) negar ou impedir que a ANVISA aja em conformidade com seu processo fiscalizatório é cercar seu direito de defesa, pois somente terá a chance de ter sua mercadoria desembaraçada com a realização da prova. A inobservância dos preceitos legais impede-a de iniciar o despacho aduaneiro junto à Receita Federal e, depois de noventa dias da descarga dos produtos, resta configurado o atinente abandono, nos termos dos artigos 642, inciso I, alínea *a*, e 689, inciso XXI, do Decreto nº 6.759/2009;

b) no que tange ao *periculum in mora*:

b.1) se não for concedida a tutela, terá de descartar a mercadoria, consoante o termo de apreensão, interdição ou desinterdição de matérias-primas e produtos sob vigilância sanitária nº 2260460/010/2013, o que lhe ocasionará prejuízos financeiros;

b.2) não há perigo de dano *in reverso*, uma vez que a realização dos testes laboratoriais em amostras das carnes apenas fará com que a ANVISA cumpra a legislação vigente e seus resultados somente fundamentarão de fato eventual interdição ou liberação daquelas.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, a fim de que a ANVISA realize a análise laboratorial no prazo máximo de 48 horas, cancele os termos lavrados e lavre outro, de guarda, e de que a Receita Federal não configure o abandono das mercadorias e permita que tenha início o despacho aduaneiro sem imposição de multa de conversão da pena em perdimento tão logo seja obtida a anuência do órgão de vigilância sanitária, tudo sob pena de multa e incursão no crime de desobediência de ordem judicial. Aduz que a presença do dano irreparável e de difícil reparação é evidente, à vista de que foi notificada para descartar os produtos referente à LI nº 12/2547403-0 até 26/4/2013, ou seja, está descumprindo determinação, motivo pelo qual está sujeita à pena de perdimento e às penalidades previstas nos incisos X e XXXI do artigo 10 da Lei nº 6.437/1977. Por outro lado, assevera que a espera pelo cumprimento do processo fiscalizatório acarreta-lhe enormes despesas com armazenagem das carnes. Ratifica a sua fundamentação, nos termos expostos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão parcial da providência pleiteada. Com relação ao seu direito líquido e certo, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento [inicial do recurso: fls. 11 e inicial do *mandamus*: fl. 30]:

O direito líquido e certo da Impetrante manifesta-se pela necessidade da ANVISA em submeter amostras de mercadorias exportadas que retornaram ao território nacional à análises laboratoriais antes da lavratura de Termo de Apreensão, Interdição ou Desinterdição de Matérias-Primas e Produtos sob Vigilância Sanitária, respeitando a legislação vigente, evitando-se, assim, o descarte de produtos que estão dentro da validade e aptos ao consumo.

Evidencia-se que a empresa entende que a legislação vigente obriga a ANVISA a submeter amostras de mercadorias reimportadas a exame laboratorial antes de proceder à respectiva interdição e, como norma, aponta a Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 350/2005 daquele órgão, a qual, no entanto, sequer se encontra em vigência, já que foi revogada expressamente pela RDC nº 81/2008, que dispõe sobre o Regulamento Técnico de Bens e Produtos Importados para fins de Vigilância Sanitária, nos termos que seguem [ressaltei]:

A Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, [...] considerando a necessidade de promover a revisão do controle e fiscalização de bens e produtos importados sob vigilância sanitária, bem como harmonizar a terminologia empregada de comércio exterior; considerando a necessidade de prescrever obrigações das pessoas, físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, envolvidas nessas atividades, adota a seguinte Resolução da Diretoria Colegiada [...]:

Art. 1º Aprovar Regulamento Técnico de Bens e Produtos Importados para fins de Vigilância Sanitária, conforme Capítulos desta Resolução.

§ 1º Aprovar critérios de modelos para fins de autorização de importação de que trata esta Resolução, a serem disponibilizados no endereço eletrônico da ANVISA, www.anvisa.gov.br.

§ 2º Aprovar a comprovação documental para fins da autorização de importação de que trata esta Resolução, conforme Capítulos desta Resolução.

[...]

Art. 3º A identificação das mercadorias conforme tipo de procedimento administrativo e Nomenclatura Comum Mercosul - NCM -, constantes do Capítulo XXXIX desta Resolução, serão disponibilizadas no sítio eletrônico www.anvisa.gov.br, e produzirão seus efeitos legais para sua classificação na importação de mercadorias.

Art. 4º O descumprimento ou inobservância no disposto nesta Resolução configura infração de natureza sanitária, nos termos da Lei n.º 6.437, de 1977.

*Art. 5º **Revoga-se a Resolução RDC nº.350, de 28 de dezembro de 2005 e a Resolução RDC nº. 217, de 15 de dezembro de 2006 e as disposições em contrário.***

Art. 6º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.

O Regulamento Técnico de Bens e Produtos Importados para fins de Vigilância Sanitária aprovado pela RDC nº 81/2008 traz diversos capítulos, entre os quais destaco os seguintes, que serão utilizados no exame da controvérsia dos autos [ressaltei]:

REGULAMENTO TÉCNICO DE BENS E PRODUTOS IMPORTADOS PARA FINS DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA

CAPÍTULO I

TERMINOLOGIA BÁSICA

1. Para os efeitos do disposto neste Regulamento serão adotadas as definições deste Capítulo.

*1.1. **Amostra:** representação por quantidade, fragmentos ou partes de qualquer matéria-prima, produto ou demais bens de que trata este Regulamento, estritamente necessário para dar a conhecer sua natureza, espécie e qualidade.*

*1.2. **Análise Fiscal:** aquela efetuada em bens ou produtos de que tratam este Regulamento, em caráter de rotina, para a apuração de infração ou verificação de sua conformidade com os padrões estabelecidos na legislação sanitária pertinente.*

*1.3. **Análise de Controle:** aquela cuja colheita da amostra dos bens ou produtos com vistas à importação, ocorre previamente à sua liberação para consumo no território nacional, e destina-se à comprovação ou verificação da sua conformidade com respectivo padrão de identidade e qualidade.*

[...]

CAPÍTULO XXXII

BENS OU PRODUTOS EXPORTADOS PRODUZIDOS NO TERRITÓRIO NACIONAL E RETORNADOS

1. O bem ou produto sob vigilância sanitária exportado que, por quaisquer motivos seja retornado ao território nacional, deverá obedecer ao disposto neste Regulamento.

1.1. Inclui-se neste item a importação de amostras representativas do bem ou produto exportado sob rechaço para fins de controle de qualidade no território nacional.

2. O bem ou produto deverá ter o registro de Licenciamento de Importação junto ao SISCOMEX - Módulo Importação, ficando desobrigada de requerer autorização de embarque no exterior perante a autoridade sanitária em exercício no local de seu desembarço aduaneiro.

3. O importador deverá apresentar à autoridade sanitária em exercício no local de desembarço aduaneiro as informações referentes ao retorno e a destinação do bem ou produto, bem como o Laudo Analítico de Controle da qualidade realizado no exterior, se couber.

*4. **A autoridade sanitária pronunciar-se-á quanto ao deferimento de Licenciamento de Importação com***

ressalva e emissão dos competentes termos legais de apreensão ou de apreensão e interdição, conforme o caso, para fins de análise fiscal ou de controle, e de guarda e responsabilidade, se couber.

4.1. O termo legal de que trata este item será lavrado concomitantemente à colheita da amostra do produto.

4.2. A ressalva de que trata este item deverá ser registrada com o seguinte texto: "PRODUTO EXPORTADO COM RETORNO AO TERRITÓRIO NACIONAL SOB GUARDA E RESPONSABILIDADE DO IMPORTADOR. A LIBERAÇÃO À EXPOSIÇÃO OU ENTREGA AO CONSUMO DAR-SE-Á MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE ANÁLISE PRÉVIA, CONCLUSIVA E SATISFATÓRIA DO LAUDO LABORATORIAL DO PRODUTO PELA AUTORIDADE SANITÁRIA EM EXERCÍCIO NO LOCAL DE DESEMBARÇO ADUANEIRO".

4.3 A empresa importadora será notificada a realizar as análises de controle de qualidade das amostras descrito no subitem 1.1 e apresentar à autoridade sanitária o laudo de análise laboratorial.

4.4 Em caso de laudo de análise insatisfatório deverão ser apresentados o mapa de distribuição nacional e internacional do lote analisado e comprovação de retorno da totalidade exportada.

5. A liberação sanitária somente ocorrerá após análise satisfatória do laudo laboratorial do produto pela autoridade sanitária, em exercício no local de desembarço aduaneiro.

5.1. Poderá ser realizada inspeção física dos bens ou produtos, no local de armazenagem.

6. Quando da impossibilidade de realização da análise fiscal ou de controle em laboratórios oficiais, será facultada a realização de ensaios analíticos de controle da qualidade em laboratório próprio do fabricante ou por ele terceirizado, na forma deste Regulamento e de acordo com legislação sanitária pertinente desde que justificada e autorizada pelo setor técnico da ANVISA em sua sede.

7. Os casos omissos referentes à importação de que trata este Capítulo serão examinados em conjunto pela Gerência-Geral de Portos, Aeroportos e Fronteiras - GGPAP, e pelo setor técnico competente da ANVISA, em sua sede.

[...]

CAPÍTULO XXXVI

DAS PENALIDADES E RESTRIÇÕES

[...]

SEÇÃO II

DA APREENSÃO, INTERDIÇÃO CAUTELAR E INUTILIZAÇÃO

2. A apreensão de amostras para efeito de análise, fiscal ou de controle, será acompanhada de Termo de Apreensão.

3. Os bens ou produtos sujeitar-se-ão à análise de controle ou fiscal mediante colheita de amostras sempre que a autoridade sanitária entender necessário, quando for obrigatória ou por suspeita de contrariedade à legislação sanitária.

3.1. Excetua-se do disposto no item anterior o bem ou produto importado por pessoa física cuja quantidade inviabilize este procedimento.

4. Nas hipóteses em que forem flagrantes os indícios de alteração, adulteração ou contrariedade à legislação sanitária, os produtos sujeitar-se-ão à interdição de caráter preventivo, mediante lavratura de Termo de Apreensão e Interdição para o lote ou partida importada.

4.1. Incluir-se-ão no disposto neste item os bens ou produtos:

a) em que forem constatadas avaria em suas embalagens, com suspeita de comprometimento de sua integridade;

4.2. A interdição cautelar durará o prazo necessário para realização de testes, provas, análises ou outras providências requeridas, limitando-se ao prazo assinalado para sua execução.

5. Os bens ou produtos sujeitar-se-ão à interdição nas hipóteses de resultado laboratorial condenatório ou constatação de contrariedade à legislação sanitária, mediante Termo de Interdição, inclusive interdição do estabelecimento, quando necessário.

6. O bem ou produto não previsto em documento de importação sujeitar-se-á à apreensão e interdição, ou interdição, conforme o caso.

7. Na hipótese de alteração, adulteração ou falsificação dos bens ou produtos que impliquem na impropriedade do uso ou consumo, ficarão sujeitas a inutilização, mediante lavratura de Termo de Inutilização, sob encargo do importador.

7.1. Incluir-se-ão no disposto neste item os bens ou produtos objeto de fiscalização sanitária de doações internacionais.

7.2. Os procedimentos técnicos, intermediários e finais, relacionados a inutilização deverão obrigatoriamente ocorrer sob anuência e na presença da autoridade sanitária.

7.3. Os métodos de tratamento e destinação final relacionados a inutilização de todas e quaisquer bens ou produtos de interesse da vigilância sanitária, ainda que não sujeitas a controle expresso de modalidades de importação, deverão atender às disposições de controle ambiental da unidade federada de sua execução.

SEÇÃO III

DA GUARDA E RESPONSABILIDADE

8. Os bens ou produtos sob vigilância sanitária submetidos à análise, fiscal ou de controle, quando de seu

ingresso no país poderão ter sua saída da área alfandegada autorizada, com ressalva, mediante a sujeição do importador ao Termo de Guarda e Responsabilidade.

8.1. A ressalva de que trata este item deverá ser registrada no campo referente à situação da Licença de Importação no SISCOMEX, ou em documento de importação próprio, com o seguinte texto: "PRODUTO SOB EXIGÊNCIA SANITÁRIA. A LIBERAÇÃO À INDUSTRIALIZAÇÃO, EXPOSIÇÃO À VENDA OU ENTREGA AO CONSUMO DAR-SE-Á MEDIANTE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DA AUTORIDADE SANITÁRIA".

9. Constituirá pressuposto obrigatório para guarda e responsabilidade do bem ou produto na forma desta Seção, sua armazenagem em estabelecimento detentor de Licença Sanitária ou autorização equivalente, emitida pela autoridade sanitária do Estado, Município ou o Distrito Federal, e, quando couber, autorizada junto a ANVISA no tocante à Autorização de Funcionamento ou Autorização de Funcionamento Especial, para a respectiva atividade e classe de produto.

10. A liberação do bem ou produto e das obrigações decorrentes do Termo de Guarda e Responsabilidade dar-se-á após inspeção física, ou adoção de outras medidas que julgar necessárias, pela Coordenação de Vigilância Sanitária de Portos, Aeroportos e Fronteiras do estado federado do local de guarda.

10.1. A manifestação de que trata este item deverá ser inscrita no próprio termo.

10.2. Considerar-se-ão outras medidas necessárias para os fins deste item, a fiscalização subsidiária do bem ou produto, instalações físicas e documentos de registros técnicos da empresa para resolubilidade da exigência sanitária determinada pela autoridade sanitária, inclusive em outras unidades federadas.

CAPÍTULO XXXVII

DISPOSIÇÕES FINAIS

[...]

14. Os órgãos e entidades participantes da anuência para importação de bens ou produtos de interesse sanitário poderão mediante acordo entre as partes implantar e promover medidas pactuadas para a consecução do disposto neste Regulamento.

14.1. Para os fins do disposto neste item, os órgãos e entidades poderão adotar:

- a) conduta de fiscalização sanitária harmônica, por categoria de risco dos produtos;
- b) metodologia de coleta, transporte e análise laboratorial, por categoria do produto importado importada;
- c) definição de laboratório responsável por tipo de análise, para os fins do disposto na alínea anterior;
- d) plano de capacitação de recursos humanos;
- e) plano de trabalho de implantação do sistema harmonizado de fiscalização sanitária e fitossanitária dos bens ou produtos importados, e cronograma de execução.

O Capítulo XXXII, relativo aos bens ou produtos exportados produzidos no território nacional e retornados, deve ser observado no caso concreto, em que carne bovina em conserva foi exportada e por ter sido rejeitada pelo país de destino, Noruega, foi trazida novamente ao país (LI nº 12/2547403-0 de fls. 56/58 e decisão norueguesa de fls. 69/76). De acordo com o item 5, a liberação sanitária somente ocorrerá após análise satisfatória pela autoridade sanitária do laudo laboratorial do produto, documento que deve ser, consoante interpretação do item 6, elaborado por laboratórios oficiais ou, excepcionalmente, por laboratório próprio do fabricante ou por ele terceirizado, na medida em que não há qualquer alusão à possibilidade de ser levado em consideração o exame realizado no país que rejeitou a mercadoria. Tanto que o item 4.1 estabelece que o termo legal de apreensão ou de apreensão e interdição será lavrado concomitantemente à colheita da amostra do produto. Por sua vez, o Capítulo XXXVI determina que os bens ou produtos sujeitar-se-ão à análise de controle ou fiscal mediante colheita de amostras quando for obrigatória (item 3), exatamente a situação dos produtos reimportados, como demonstrado.

In casu, ao prestar suas informações (fls. 149/153), a autoridade da ANVISA relatou que a empresa declarou que o motivo da rejeição das carnes pela Noruega era proveniente de um desacordo comercial, em virtude de o teor de gordura estar acima do exigido, ao passo que, na verdade, decorreu da presença do antiparasitário doramectin acima do limite permitido. Afirmou que a impetrante tinha ciência da possibilidade de recorrer da análise realizada, mas não o fez. Na sequência, restringiu-se a desenvolver argumentos acerca dos limites de doramectin aceitáveis e concluiu que foram desbordados, considerado o resultado do exame apresentado pela autoridade do Porto de Oslo. Não contrapôs, portanto, o argumento principal do *mandamus*, ratifique-se, de que a ANVISA, em vez de realizar o procedimento adequado à situação, qual seja, o de coleta de amostras para encaminhamento para laboratório oficial, segundo as normas aplicáveis, utilizou os resultados noruegueses para indeferir a LI. Por outro lado, ao indeferir a LI, esse órgão utilizou os seguintes fundamentos (fls. 57/58):

- a empresa não instruiu o processo adequadamente desde o início;
- ao cumprir exigência afirmou que o motivo para o rechaço da carga teria sido o teor de gordura acima do exigido, mas na realidade foi rejeitada por conter teor excessivo da substância doramectin;
- **dificuldade do laboratório oficial para executar a análise;**
- **a pessoa jurídica, em virtude de suas ações, tentou "confundir" a fiscalização, razão pela qual não é prudente autorizá-la a retirar a mercadoria do terminal para realização de exame em laboratório por ela**

escolhido;

- doramectin é uma avermectina usada como antiparasitário - existem contraindicações para uso de drogas com essa composição - que possui atividade contra vermes helmínticos e artrópodes numa dose de 10µg/kg;
- a quantidade da droga encontrada no produto foi na proporção de 210µg/kg e o valor limite preconizado é de 40µg/kg;
- o indeferimento é medida de proteção à saúde pública.

Verifica-se, destarte, que na oportunidade foi suscitada uma dificuldade na realização das análises por um laboratório oficial, bem como foi afirmado que por prudência não seria a empresa autorizada a retirar a mercadoria para exame em laboratório por ela escolhido. Todavia, conforme já foi exposto, o Capítulo XXXII do Regulamento Técnico de Bens e Produtos Importados para fins de Vigilância Sanitária não prevê a possibilidade de uso de resultado de laudo laboratorial estrangeiro para fins de liberação ou não de produto exportado e retornado ao território nacional. Saliente-se que concretamente não houve sequer a indicação de uma justificativa específica para a não realização do exame em laboratório oficial, mas tão somente se mencionou genericamente uma complexidade na consecução dessa tarefa. Por seu turno, nos autos do mandado de segurança nº 0011408-67.2012.403.6104, impetrado em 2012 para compelir a autoridade a dar prosseguimento à fiscalização sanitária exatamente das mercadorias referentes à LI nº 12/2547403-0 (fls. 62/63), a ANVISA em suas informações (fls. 108/109) explicitamente afirmou que tais produtos estão sujeitos ao envio a laboratório oficial e que dirigiu pedido de determinação de número de amostras e definição dos ensaios analíticos ao Instituto Adolfo Lutz de São Paulo, o qual, até aquele momento, não havia se pronunciado sobre a sua disponibilidade ou acerca do encaminhamento para outro laboratório pertencente à rede oficial. Durante o trâmite da demanda, a ANVISA indeferiu a LI, motivo pelo qual o feito foi extinto sem resolução de mérito (fl. 63) e foi proposto o *mandamus* originário deste recurso. Resta confirmado, assim, que o termo de interdição nº 2260460/010/2013 (fl. 65) foi lavrado sem a obediência às normas aplicáveis à situação, o que configura o *fumus boni iuris*.

Outrossim, está caracterizado o requisito do *periculum in mora*, porquanto a agravante já foi notificada a descartar a mercadoria (fls. 66-verso e 67), o que lhe acarretaria efetivos prejuízos.

Passa-se então à apreciação do alcance da medida a ser deferida. O pedido de urgência da recorrente foi feito nos seguintes termos [fl. 17]:

- (i) a ANVISA proceda com a análise laboratorial de amostras dos produtos da Licença de Importação nº 12/2547403-0 (DOC. 05), no prazo máximo de 48 horas, cancelando o Termo de Inspeção nº 2260460/008/2013 e o Termo de Apreensão, Interdição ou Desinterdição de Matérias-Primas e Produtos sob Vigilância Sanitária nº 2260460/010/2013, e lavrando Termo Legal de Guarda, tendo a Agravante como depositária fiel, enquanto perdurarem os testes laboratoriais, sob pena de multa e incursão no crime de desobediência de ordem judicial;*
- (ii) a RECEITA FEDERAL não configure o ABANDONO das mercadorias relativas à Licença de Importação nº 12/2547403-0, objeto do presente mandamus (DOC. 05), permitindo que a Agravante dê entrada no despacho aduaneiro dos produtos, sem a imposição de **qualquer multa de conversão da pena em perdimento** tão logo obtenha a anuência da ANVISA na referida LI, sob pena de multa diária e incursão no crime de desobediência de ordem judicial;*

No que tange à obrigatoriedade da análise das carnes por laboratório oficial e, excepcionalmente, por laboratório do próprio produtor ou por ele terceirizado, foi reconhecida nos termos anteriormente expostos. Entretanto, foi solicitada a sua realização em até 48 horas, prazo exíguo, com o que, em consideração ao princípio da razoabilidade, deve ser estendido para quinze dias. Acerca dos termos de interdição, é preciso aguardar, para se tomar tal providência, eventual resultado laboratorial condenatório, segundo o item 5 do Capítulo XXXVI do Regulamento Técnico de Bens e Produtos Importados para fins de Vigilância Sanitária. No entanto, nesta fase de cognição sumária deve ser deferida a sua suspensão e não cancelamento, como requerido. Já no que toca ao termo de guarda, o item 8 do mesmo capítulo dispõe que as mercadorias submetidas à análise poderão ter sua saída alfandegada autorizada, ou seja, a medida não é obrigatória, mas uma faculdade da autoridade, que deve ter a oportunidade de manifestar-se sobre a questão, o que sequer ocorreu no caso concreto, razão pela qual não pode ser deferida.

A Receita Federal, em suas informações (fls. 141/143), a despeito de sustentar que o pleito liminar da impetrante é inapropriado, eis que as mercadorias não foram apreendidas pelo órgão, mas pela ANVISA, reconhece que estão em abandono por força de disposição legal, à vista de que não foi iniciado o despacho aduaneiro no prazo devido. Dessa forma, é plausível o requerimento da agravante no que lhe diz respeito.

Relativamente às penas de multa diária e de incursão no crime de desobediência de ordem judicial, não há qualquer evidência que indique, ao menos neste momento, que as agravadas irão opor resistência a qualquer determinação, com o que são descabidas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **DEFIRO PARCIALMENTE A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL**, a fim de determinar:

1) à **ANVISA** que proceda à análise laboratorial de amostras dos produtos da licença de importação nº 12/2547403-0, no prazo máximo de quinze dias, e suspenda os termos de interdição das mercadorias; e

2) à **RECEITA FEDERAL** que não configure o abandono das mercadorias relativas à licença de importação nº 12/2547403-0 e permita que a agravante dê entrada com o despacho aduaneiro dos produtos sem a imposição de qualquer penalidade tão logo obtenha a anuência da ANVISA na referida LI.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil, e, oportunamente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013876-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013876-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BIASIOLI ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
ADVOGADO : JÚLIO CESAR DE SOUZA GALDINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00093900920074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por BIASIOLI ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que somente o recurso administrativo apresentado quando da constituição do crédito tributário é que suspende a sua exigibilidade e, no caso, não há comprovação documental de sua existência (fls. 15/18).

Sustenta, em síntese, que:

a) foi desconsiderado o processo de parcelamento que promoveu sob o nº 13807.721309/2011-64 (fl. 47 dos autos principais);

b) de acordo com o artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, a reclamação e o recurso administrativo suspendem a exigibilidade do crédito tributário.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto com a manutenção do *decisum* haverá possibilidade de execução do débito, em detrimento da falta de pressuposto processual, qual seja, interesse de agir. Afirma que, a despeito de a União ter noticiado o término do processo administrativo, não foi intimada de qualquer decisão.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, afirma a agravante que (fls. 8/9):

O requisito essencial para a concessão do efeito suspensivo pretendido é o fato de haver lesão grave ou de difícil reparação.

Ora Nobre Câmara Recursal, caso não seja concedido efeito suspensivo ao presente recurso, haverá possibilidade de execução do débito imposto, quando na realidade, há falta de pressuposto processual, qual seja, interesse de agir.

Não foram apontados, portanto, quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar à recorrente para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Frise-se que a alegação de que *haverá possibilidade de execução* do débito sequer corresponde à realidade, uma vez que a ação executiva já se encontra em andamento e é exatamente a originária destes autos. Desse modo, ausente o risco de lesão grave e de difícil reparação, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014154-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014154-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : FUNFARME FUNDACAO FACULDADE REGIONAL DE MEDICINA DE SAO JOSE DO RIO PRETO
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO LORASCHI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00024375320134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Inicialmente, no que toca ao requerimento de assistência judiciária nestes autos, verifico que o tema é exatamente o objeto do agravo de instrumento, já que o juízo *a quo* negou-o na origem. Destarte, a fim de não cercear o direito de defesa da agravante, concedo-lhe os benefícios da justiça gratuita no âmbito deste recurso.

Agravo de instrumento interposto por **FUNFARME - FUNDAÇÃO REGIONAL DE MEDICINA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO (HOSPITAL BASE)** contra decisão que, em sede de ação de repetição de indébito, determinou o recolhimentos das custas processuais iniciais, ao fundamento de que (fls. 41/42):

i) a princípio os benefícios concedidos pela Lei nº 1.060/1950 não abrangem as pessoas jurídicas. Não bastasse, não há qualquer comprovante de que a empresa passa por dificuldades financeiras que a impeçam de pagar as custas processuais, eis que é insuficiente a declaração de seu sócio proprietário;

ii) não resta caracterizada, considerado o valor ínfimo das custas cobrado na Justiça Federal, a impossibilidade de a pessoa jurídica pagá-lo. Comprovada tal situação, a decisão poderá ser revista.

Sustenta, em síntese, que:

a) não obstante seja pessoa jurídica, a Constituição Federal (artigo 5º, inciso LXXIV) e a Lei nº 1.060/1950 (artigos 2º, parágrafo único) garantem-lhe a gratuidade processual por ser entidade filantrópica de finalidade assistencial, consoante documentos juntados aos autos;

b) segundo o artigo 4º da citada lei, a comprovação da condição de necessitado dar-se-á por meio de simples afirmação feita na inicial. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, com relação a tais entidades, entende que a própria natureza filantrópica já evidencia o prejuízo que o recolhimento das custas do processo proporciona-lhes;

c) todo o dinheiro que arrecada é rigorosamente investido no Hospital de Base e não tem como arcar com as custas e despesas processuais sem que haja prejuízo às suas atividades, com o que há lesão aos próprios doentes que necessitam de tratamento.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo para que seja garantida a completa e perfeita prestação jurisdicional e sejam evitados danos irreparáveis ou de incerta reparação.

É o relatório.

Decido.

A assistência judiciária gratuita pode ser concedida às pessoas jurídicas. No entanto, é imprescindível que comprovem a situação de necessidade, mesmo que não possuam fins lucrativos, para terem direito ao benefício, uma vez que a elas não se aplica a presunção descrita no artigo 4º da Lei nº 1.060/1950. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado nesse sentido. Inclusive editou a Súmula nº 481, segundo a qual: *Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.* Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE PELO DESEMPENHO DE FUNÇÃO - GADF. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DIREITO AO REAJUSTE COM BASE NO MAIOR VENCIMENTO BÁSICO DO SERVIDOR PÚBLICO. SINDICATO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

[...]

3. *A jurisprudência do STJ é no sentido de que benefício da gratuidade pode ser concedido às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos. Precedentes: AgRg no Ag 1.332.841/SC, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 16/3/2011; AgRg no AgRg no REsp 1.129.288/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2010.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1242235/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 12/03/2013 - ressaltei)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA PRECÁRIA. SÚMULA 481/STJ.

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

2. *A respeito da matéria em debate, dispõe a Súmula 481 do STJ: "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". No caso, o Tribunal de origem, em consonância com a jurisprudência desta Corte, assentou que a associação não faz jus ao benefício pretendido por não ter comprovado a sua hipossuficiência.*

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

(AgRg no REsp 1332638/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013 - ressaltei)

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS. SINDICATOS. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE NECESSIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE. (SÚMULA 481/STJ). SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. *O entendimento consolidado no âmbito desta Corte Superior é no sentido de ser cabível a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos, que demonstrarem a impossibilidade de arcarem com os encargos processuais (Súmula 481/STJ), não sendo aplicável a presunção juris tantum de que trata o artigo 4º da Lei n.º 1.060/1950.*

2. *Infirmar a conclusão do acórdão recorrido no sentido de que "não restou comprovada a falta de condição econômica do Sindicato (ADUFRGS) para demandar judicialmente", exigiria novo exame do acervo probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial pela Súmula 7/STJ.*

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

(AgRg no REsp 1216140/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013 - ressaltei)

O artigo 5º, inciso LXXIV, da Lei Maior e o artigo 2º, parágrafo único da Lei nº 1.060/1950, suscitados pela agravante, confirmam esse entendimento.

In casu, não foi demonstrada a situação de necessidade da recorrente, porquanto o fato de ser entidade sem fins lucrativos e a declaração de hipossuficiência apresentada (fl. 33) não bastam para tanto. Frise-se que o único documento juntado que diz respeito à sua conjuntura financeira é um balanço patrimonial encerrado em 31/12/2011 e 2010 (fl. 38), ou seja, refere-se a anos anteriores, com o que não comprova o seu estado atual, considerado que a ação é de 14/5/2013 (fl. 15).

Desse modo, correta a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014487-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014487-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CENTURION SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MAX ALVES CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075276020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que expeça de imediato certidão positiva de débitos com efeitos de negativa em nome da impetrante, desde que o único impeditivo para tanto seja a existência do débito inscrito em dívida ativa sob o nº 80 5 13 001103-9, ao fundamento de que está prescrito e de que há perigo da demora, já que a empresa ficará impedida de exercer suas atividades negociais (fls. 80/82).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) o juízo *a quo* é absolutamente incompetente, nos termos do § 2º do artigo 113 do Código de Processo Civil e do inciso VII do artigo 114 da Constituição Federal, o qual estabelece que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;

b) não há prescrição, uma vez que:

b.1) a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 e do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 não alcança os créditos não tributários, como os dos autos, e, segundo a redação deste último dispositivo, a prescrição fica suspensa no caso de sustação da cobrança judicial em razão do reduzido valor;

b.2) a Portaria MF nº 49/2004 (artigo 1º, inciso II) previa o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a fazenda de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 e a Portaria MF nº 75/2012 (artigo 1º, inciso II) tem a mesma redação, mas com o valor de R\$ 20.000,00;

b.3) os débitos, *in casu*, foram constituídos em 26/5/2003 e, em virtude de não possuírem até o momento valor suficiente para ajuizamento, conforme portarias citadas, a determinação de suspensão de seu prazo prescricional permanece intocada até hoje;

c) em vez de aplicar o artigo 206 do Código Tributário Nacional, o *decisum* contrariou-o.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto, com a manutenção da decisão agravada, a empresa beneficiar-se-ia de uma situação jurídica indevida, dado o descumprimento de sua obrigação perante a administração fazendária.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, quanto ao dano, afirma a agravante, *verbis* (fl. 14):

Caso não seja atribuído efeito suspensivo a este agravo de instrumento - eventualidade que se considera remota -, estar-se-ia proporcionando à Agravada beneficiar-se de uma situação jurídica indevida, dado o descumprimento de sua obrigação perante a Administração Fazendária.

Evidencia-se que o único argumento suscitado é de que a agravada pode beneficiar-se com a manutenção da decisão recorrida. Todavia, não foi apontada especificamente de que maneira a União sofreria prejuízo e nem foi demonstrado que seria dificilmente reparado, como estabelece o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, não está configurado o requisito do perigo da demora. Desnecessário, em consequência, o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não possibilita o deferimento da providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se a agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil, e, oportunamente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016672-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016672-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : AVENIR VEICULOS E PARTICIPACOES LTDA e outro
: AVENIR VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS GABRIEL DA ROCHA FRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/07/2013 264/538

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MERITUS EVENTOS LTDA
ADVOGADO : DAVIS GENUINO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 00012708620094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pleito de suspensão de exigibilidade ante a ocorrência do parcelamento das dívidas representadas pelas CDA's que constam da execução fiscal subjacente.

Decido.

Primeiramente, é de se questionar a legitimidade ativa da agravante para recorrer, eis que a decisão agravada se deu sobre petição do devedor principal "Méritos Eventos Ltda." (fls. 26). Quer seja, recorre a agravante de decisão sobre pedido alheio.

Mas, mesmo que se relevasse tal tema, é de se mencionar que, levando em conta que o pleito desatendido foi da empresa "Méritos Eventos Ltda.", poder-se-ia chegar à conclusão de que estamos diante de um pedido de reconsideração, pois há duas decisões anteriores que já determinavam o bloqueio de valores (fls. 580 dos autos originais a decisão inicial, de acordo com o sistema informatizado deste Tribunal), que é o que se pretende, afinal, se reverter com este agravo.

E mais: embora o documento de fls. 119/121 demonstre que os pagamentos realizados pelos DARF's que constam de fls. 28/68 se referem efetivamente a adimplemento de parcelas das dívidas que constam das Certidões de Dívidas Ativas dos autos de nº 0001270-86.2009.03.6123, não há que se saber se efetivamente há permissão da administração para realização destes pagamentos parcelados, ou se eles são regulares nas frações que representam da dívida total.

Por estes motivos, INDEFIRO O PEDIDO DE EFEITO ATIVO.

Intime-se o agravado para resposta.

Int.

São Paulo, 18 de julho de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acordão Nro 9507/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303449-03.1997.4.03.6102/SP

1997.61.02.303449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro
APELADO : ALTA MOGIANA COML/ IMPORTADORA LTDA e outros
: ANTONIO JOSE MATORI

AGRAVADA : DALVA DOLOSIA DO PRADO MARORI
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 03034490319974036102 9 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- 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, 05 de julho de 2013.
Diva Malerbi
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062967-77.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.062967-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Prefeitura Municipal de Osasco SP
ADVOGADO : SUELY APARECIDA VIEL MANOJO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. CESSÃO DE USO NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- 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, 12 de julho de 2013.
Diva Malerbi
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012091-21.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.012091-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : J U UNGARO AGRO PASTORIL LTDA e outros
: ALCEU UNGARO
: ROSICLER MARIA PAULANI UNGARO
: JADIR UNGARO
: LIGIA MARIA ZARDO DE ALMEIDA UNGARO
: YVONE UNGARO GARILIO
: DOMINGOS FRANCISCO GARILIO
ADVOGADO : CLAUDIO GILBERTO PATRICIO ARROYO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ERRADICAÇÃO DO CANCRO CÍTRICO. REGULAR EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- 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, 05 de julho de 2013.
Diva Malerbi
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005678-16.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.005678-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELANTE : DROGASIL S/A
ADVOGADO : GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- 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, 12 de julho de 2013.

Diva Malerbi
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000158-44.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000158-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELIANA SEVERINA DE SOUZA e outro
: SUELANI ALVES NUNES
ADVOGADO : MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > 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 obscuridade, contradição ou omissão.
II.Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
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 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 junho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011703-43.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011703-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS LOPES FERREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA CARBURETO DE CALCIO
ADVOGADO : WALESCA DE ARAUJO CASSUNDE e outro

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.

IV. 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.

V. 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, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001915-24.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.001915-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLARIANA TUR TRANSPORTES E TURISMO LTDA -ME
ADVOGADO : ERON DA SILVA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSIJ-SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PARCIALMENTE EXISTENTE. 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. Verifica-se que o veículo apreendido não consta da autorização para fretamento juntada aos autos, porém, tal omissão não tem o condão de modificar o quanto decidido no sentido de que é ilegítimo condicionar a liberação do veículo ao pagamento de multa e despesas, pois caracteriza forma coercitiva para cobrança de tributos e cominações, possuindo a Administração meios adequados e legais para a cobrança de seus créditos.

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

São Paulo, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062043-60.1995.4.03.6100/SP

2004.03.99.038624-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JANE ELIZABETH CABRAL ZANUTIN e outros
ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO
APELANTE : ENEIDA MARIA GERVASIO HASELER
ADVOGADO : RACHEL RODRIGUES GIOTTO
APELANTE : JURANDIR FIORENTINI DE FARIA
: MANOEL LOPO MONTALVAO
: ORIVALDO BARRETO
: WAGNES ROLANDO VENNERI
: WALDEMAR PASSOLINE
ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.62043-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS DAS CONTAS VINCULADAS DO PIS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

I. Não obstante o cabimento de embargos de declaração em face de decisões monocráticas, o recurso deve ser recebido como agravo, quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada bem como não se vislumbra obscuridade, contradição ou omissão. Precedentes do STJ.

II. Ausência de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil quando a decisão é expressa, congruente e motivada.

III. Não comporta mais discussão a matéria acerca da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo de ação em que se discute correção monetária incidente sobre saldos das contas individuais do PIS. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido em 04/05/1993, editou a Súmula 77, cujo enunciado preceitua: "*A Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo das ações relativas às contribuições para o fundo PIS/PASEP.*"

IV. A hipótese não é de aplicação do parágrafo único do Artigo 47 do CPC, pois não se trata de litisconsórcio necessário, tendo em vista que a legitimidade passiva da União é exclusiva.

V. A correção monetária incidente sobre tributos recolhidos tem cunho eminentemente tributário, daí porque não há dúvidas a respeito da competência da Justiça Federal Comum, bem como desta Egrégia Segunda Seção para o processamento e julgamento do feito.

VI. 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, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009934-48.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.009934-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : REGIS BENCSIK MONTERO
ADVOGADO : REGIS BENCSIK MONTERO
APELADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇOS DE TELEFONIA. ASSINATURA BÁSICA MENSAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I - O artigo 109, I da Constituição Federal dispõe ser da competência da Justiça Federal as causas cíveis em que a União, autarquias ou empresas públicas federais intervierem como autoras, réis, assistentes ou oponentes, firmando competência *ratione personae*.

II - Impetrado mandado de segurança direcionado unicamente à concessionária de serviço de telefonia, questionando a tarifa de assinatura básica mensal, impõe-se o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para julgamento da lide, pois ausentes na ação quaisquer dos entes arrolados no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

III - Incompetência da Justiça Federal reconhecida de ofício. Apelação prejudicada.

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, reconhecer de ofício a incompetência da Justiça Federal e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-65.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.000348-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EMPRESA DE SANEAMENTO DE MATO GROSSO DO SUL S/A SANESUL
ADVOGADO : LEONARDO AVELINO DUARTE
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS e outro
APELANTE : ENTER HOME TECNOLOGIA E COMERCIO LTDA
ADVOGADO : ELSON FERREIRA GOMES FILHO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SERVIÇO POSTAL. MONOPÓLIO DOS CORREIOS. ADPF 46. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF E STJ. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46, posicionou-se no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT possui exclusividade para a prestação do serviço postal, tendo em vista tratar-se de serviço público, prestado em regime de monopólio.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- 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, 12 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0009687-24.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009687-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012048493
RECTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. TAXAS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO FUNDAMENTO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

- Sustenta a agravante que com a análise da certidão de dívida ativa é possível a identificação da legislação na qual se fundamenta a cobrança da do tributo, pois *no campo receita/tributos consta a receita 02, indicada em seu anverso como tributo correspondente à taxa de serviços urbanos.*

- Sobre as informações que obrigatoriamente devem constar da certidão de dívida ativa, dispõem os artigos 202, inciso III, do Código Tributário Nacional e 2º, § 5º, inciso III, da Lei de Execuções Fiscais, a necessidade da indicação da origem e natureza do crédito, com menção específica à disposição da lei em que seja fundado.

- A legislação mencionada no anverso certidão de dívida ativa não permite ao contribuinte a identificação do fundamento legal do tributo exigido, porquanto apontada de modo genérico, em desacordo com a norma estabelecida pelo Código Tributário Nacional, que, conforme a lição de Leandro Paulsen, *exige a indicação do dispositivo específico do artigo em que resta estabelecida a obrigação* [in *Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e jurisprudência, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 1249*].

- 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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060546-89.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.060546-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FERES MACUL NETO e outro
: SIDNEI MARCOS RE
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : PATRICIA BARRETO HILDEBRAND
PARTE RE' : TMD FRICTION DO BRASIL S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00837-3 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO CUJO NOME CONSTA NA CDA COMO CORRESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

I. Ajuizada a execução fiscal contra a pessoa jurídica, e constando o nome do sócio da CDA na qualidade de corresponsável, legitima-se o redirecionamento do executivo, invertendo-se o *onus probandi*, incumbindo a este comprovar a inexistência das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não ter atuado "com excesso de poderes ou em infração à lei, contrato social ou estatutos" (STJ, REsp 1.104.900/ES, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC).

II. Não cabe exceção de pré-executividade em executivo fiscal promovido contra sócio que figure como responsável na Certidão de Dívida Ativa, quando seu escopo é ver reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam*, pois a inexistência de sua responsabilidade tributária há de ser realizada no âmbito dos embargos à execução, por demandar dilação probatória, consoante restou assentado pelo C. STJ no julgamento do REsp 1.110.925, submetido à sistemática do art. 543-C, do CPC.

III. *In casu*, os nomes dos agravantes constam da certidão da dívida ativa como corresponsáveis, não havendo nos autos comprovação de que não tenham agido em infração à lei, estatutos ou contrato social, subsumindo-se a presente hipótese àquelas versadas nos recursos repetitivos, donde exsurge imperioso reconhecer sua legitimidade passiva para a ação executiva, desprovendo o agravo de instrumento e mantendo a decisão proferida na origem, por fundamento diverso.

IV. Agravo legal da União 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 maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008996-73.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008996-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXAS. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. DECADÊNCIA.

- Instituída a taxa do lixo no Município de Campinas pela Lei n.º 6.355/90, ficou estabelecido que *o lançamento e o recolhimento da taxa poderão ser efetuados juntamente com o imposto predial territorial urbano*, e com a aplicação das mesmas normas a ele concernentes. Desse modo, a constituição do crédito referente ao tributo taxa em comento se sujeita ao lançamento de ofício, por meio do qual cabe à autoridade fazendária a verificação da ocorrência da hipótese de incidência, a identificação do sujeito passivo, o cálculo do valor devido e a notificação do contribuinte para o pagamento.

-Na lição de Leandro Paulsen, a notificação ao sujeito passivo é condição para que o lançamento tenha eficácia. (in *Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e jurisprudência*, Porto Alegre:

Livraria do Advogado Editora, 2008, p. 982). Isso porque, uma vez notificado, aperfeiçoa-se a relação entre a administração e o sujeito passivo com a possibilidade de impugnação de eventuais vícios existentes no ato. Denota-se, desse modo, que a notificação é uma decorrência dos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

- Estabelece o artigo 34 da Lei Municipal 5.626/85 que, uma vez frustrada a notificação do contribuinte em seu domicílio fiscal, será feita a publicação de "edital" no diário oficial do município. Entretanto, não há nos autos comprovação de que não foi possível a entrega da notificação, pressuposto autorizador para a comunicação editalícia, razão pela qual não há que se admitir a sua utilização.

- Não se presume a notificação do sujeito passivo, que alega o seu não recebimento, dado que também não foi demonstrada pelo apelante a emissão do carnê e é inexigível a produção de prova de fato negativo.

- Verificada a ocorrência da hipótese de incidência do tributo, dispõe a autoridade fazendária do prazo de cinco anos para constituir o crédito tributário por meio do procedimento do lançamento, sob pena de decair desse direito.

- Não restaram comprovadas a notificação do contribuinte e, como consequência a constituição definitiva do crédito. Desse modo, transcorridos mais de cinco anos da concretização da hipótese de incidência da taxa exigida sem a realização regular do lançamento tributário, verifica-se a decadência do direito de constituir pela fazenda municipal.

- 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, 05 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009509-41.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.009509-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO CÍVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA.

- Contrarrazões não conhecidas, porquanto dissociadas das matérias enfrentadas na sentença.

- A matéria referente à condenação da fazenda pública ao pagamento de honorários advocatícios, na hipótese de extinção da execução fiscal fundada no artigo 26 da Lei n.º 6.830/80 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.111.002/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que a questão deve ser analisada pelo princípio da causalidade, de modo que a quem deu causa à demanda é imputado o pagamento da sucumbência.

- Requerido o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela apelante após a oposição de embargos, é cabível a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, a teor da Súmula 153 do Superior Tribunal de Justiça: *A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência* (Primeira Seção, j. 08.03.1996, DJ 14.03.1996 p. 7115).

- Contrarrazões não conhecida. 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, não conhecer das contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050283-76.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.050283-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
INTERESSADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : ALTINA ALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102/104
EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro
No. ORIG. : 00502837620064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou de maneira clara todas as matérias suscitadas pela embargante por ocasião da apelação, ou seja, analisou *in totum* a irresignação quanto à ausência de condenação ao pagamento de honorários advocatícios, pois a execução fiscal foi extinta em razão da quitação administrativa do débito com desconto de 50% para pagamento à vista, nos termos da Lei nº 9.469/97 e Portarias INMETRO nº 172/98 e 186/2000. Enfatizou, ainda, que a situação dos autos não traduz hipótese de extinção de processo judicial em razão de acordo, mas sim de confissão de dívida e desconto em virtude de pagamento à vista realizado em sede administrativa, razão pela qual a verba honorária deve ser suportada por aquele que reconheceu o pedido formulado na ação executiva, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 1ª Turma; RESP - 774331).

- Consignou, ainda, a inaplicabilidade do disposto no § 2º do artigo 6º da Lei nº 9.469, de 10.07.1997, incluído pela Medida Provisória nº 2.226, de 04.09.2001, uma vez que o Supremo Tribunal Federal deferiu liminar para suspender a eficácia do artigo 3º da mencionada medida provisória, nos termos do voto da Relatora, Ministra Ellen Gracie, em decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2527, em 16 de agosto de 2007 (DJe- 23-11-2007).

- Não são admissíveis estes embargos declaratórios com o propósito de prequestionamento, pois a via para interposição dos recursos excepcionais estava em termos, já que toda matéria deduzida na apelação foi apreciada na decisão embargada e, assim, prequestionada. Descabida, também, a atribuição do pretendido efeito modificativo aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.

- 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, 05 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038981-11.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038981-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA LIA PINTO PORTO
: SANDRO MARCELO PARIS FRANZOI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
No. ORIG. : 05.00.00004-8 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão ou contradição.

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, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011071-54.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.011071-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE SANTOS SP
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00110715420074036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.
- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.
- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.
- Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.
- Pelo mesmo motivo, não preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.
- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa atualizado, porquanto proporcional e em consonância com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014588-64.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014588-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ERMELINDA FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LIZE SCHNEIDER DE JESUS e outro

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GUIMARAES BARROS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

I. A União Federal, em razão da ausência de sucessão da Companhia Siderúrgica do Brasil, o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários, em função dos fatos alegados serem anteriores à criação destas autarquias, são partes ilegítimas para ação de rito ordinário em que se pretende a condenação por danos morais e materiais pelos prejuízos advindos da compra de ações. Extinção do processo sem resolução de mérito com base no art. 267, VI, CPC.

III. Redução dos honorários advocatícios para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), observada a suspensão disposta no art. 12, Lei 1.060/50.

IV. 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, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000871-19.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.000871-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS e outro
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. DISPENSADA A PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACEUTICO EM POSTO/DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCÁTICIOS.

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. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

III. Mantida a condenação do CRF (réu) ao pagamento de honorários advocatícios, ante a sucumbência mínima da autoria em relação ao pedido principal.

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, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024990-55.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024990-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : INES VIRGINIA PRADO SOARES
AGRAVADO : SEBASTIAO MOREIRA ARCANJO e outros
: JOSE GENOINO NETO
: JESUS FRANCISCO GARCIA
: PAULO MARQUES DE OLIVEIRA
: RUI GOETHE DA COSTA FALCAO
: DJALMA DE OLIVEIRA
: WILSON MARQUES DE ALMEIDA
: ENIO FRANCISCO TATTO
: JOSE PRADO DE ANDRADE
: MARIO WILSON PEDREIRA REALI
: ANTONIO MENTOR DE MELLO SOBRINHO
: RENATO SIMOES
: CARLOS JOSE DE ALMEIDA
: NIVALDO SANTANA SILVA
: JOSE BITELLI NETO
ADVOGADO : TADEU APARECIDO RAGOT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : MARIANA RODRIGUES SILVA MELO e outro
AGRAVADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.013970-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. ALIENAÇÃO DO CONTROLE SOCIETÁRIO DE CONCESSIONÁRIA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA (CTEEP). PÓLO PASSIVO. LEGITIMIDADE DA ANEEL E ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

-Hipótese de agravo de instrumento contra decisão que declarou a ilegitimidade passiva da União Federal e da ANEEL em ação popular visando a anulação do processo licitatório de transferência do controle acionário da CTEEP - Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, sociedade de economia mista controlada pelo Governo do Estado de São Paulo.

- Necessidade da atuação da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL fundada em disposições constitucionais e legislação federal ordinária (CF, arts. 21, XII, *b*, e 175; Lei 8.987/1995 e Lei 9.427/1996).
- Legitimidade da ANEEL para figurar no pólo passivo da demanda, em decorrência tanto do seu dever de gestão e fiscalização do contrato de concessão, como da exigência legal e contratual da prévia anuência do poder concedente, por ela representado, à transferência do controle da empresa concessionária.
- Desnecessária a integração da União Federal na lide, a despeito da sua condição de poder concedente, titular do serviço, tendo em vista a assunção das suas prerrogativas pela ANEEL e sua expressa manifestação de desinteresse.
- Mantida a ANEEL no processo, prevalece a competência da Justiça Federal, que é definida *ratione personae*, a teor do art. 109, I, da Constituição Federal, sendo irrelevante a natureza da controvérsia.
- Agravo de instrumento 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 de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047348-14.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047348-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE AZUL PAULISTA SP
ADVOGADO : SERGIO ROXO DA FONSECA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.011391-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VERBAS FEDERAIS. DESTINAÇÃO SOCIAL. MUNICÍPIO. INSCRIÇÃO NO CADIN E SIAFI. SUSPENSÃO. 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 rejuízo da causa e a consequente reforma do decisor.

-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, 05 de julho de 2013.
Diva Malerbi
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003726-10.1997.4.03.6000/MS

2008.03.99.009047-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSINA RODRIGUES FERREIRA PERALTA
ADVOGADO : MARLENE SALETE DIAS COSTA e outro
DENUNCIADO A LIDE : ALEX RONY TRUMANN DE SOUZA e outros
: WILSON LUIZ DE BRITO
: EDMYLSO LEONEL PEREIRA MIRANDA
ADVOGADO : RAFAEL GARCIA RIBEIRO e outro
DENUNCIADO A LIDE : MILTON DA SILVA BALTA
ADVOGADO : HERON DOS SANTOS FILHO e outro
DENUNCIADO A LIDE : RAMAO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA IBE e outro
No. ORIG. : 97.00.03726-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DANO MATERIAL. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 535 DO CPC.

- Não está configurada a omissão arguida em relação aos artigos 131 e 333 do CPC. Primeiro, porque tais dispositivos não foram mencionados nas razões de apelação, razão pela qual o tribunal não estava obrigado a enfrentá-los, e segundo, porque, conforme ficou consignado na decisão, com base nos elementos de prova dos autos, a conduta dos policiais colocou em risco a segurança dos usuários da rodovia, que restou ainda mais enfraquecida diante da ausência de sinalização no local, resta evidenciada a culpa dos agentes públicos e o dever de indenizar, devendo, pois, ser mantida a sentença neste aspecto. A decisão considerou que ficou comprovada a imprudência da vítima, que, contudo, não foi hábil a afastar a culpa da União, dado que a causa fundamental do acidente não foi o excesso de velocidade, embora isso talvez tivesse contribuído para a força do impacto da batida, mas sim o estacionamento irregular do caminhão e a ausência de sinalização. Essa conduta imprudente foi considerada quando da fixação do valor da indenização

- Também não há vício na decisão no que toca ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, pois o acórdão fixou os juros de mora na forma da Resolução nº 134 do CJP, a qual prevê a aplicação dessa norma nas ações condenatórias em geral, como é o caso do presente pleito.

- Pretende-se a atribuição de efeitos infringentes aos presentes embargos declaratórios, o qual somente é admitido pela jurisprudência quando caracterizada qualquer das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os aclaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil. Precedentes.

- 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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004219-77.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.004219-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : ELISÂNGELA DE ALMEIDA GONÇALVES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042197720084036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IPTU. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - RFFSA. IMUNIDADE. *NÃO OBSERVÂNCIA*. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- 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, 12 de julho de 2013.

Diva Malerbi
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006137-94.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006137-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro

APELADO : CONSIGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA
ADVOGADO : MARCIA VILAPIANO GOMES PRIMOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061379420094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AUTO DE INFRAÇÃO. VÍCIO OU IRREGULARIDADE. NÃO OBSERVÂNCIA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- 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 maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024117-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024117-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : CICERO JUVINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SOCRATES SPYROS PATSEAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00241175420094036100 15 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 junho de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009942-43.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009942-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : GILMAR VIEIRA DA COSTA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00099424320094036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO - IPTU. UNIÃO FEDERAL. SUCESSÃO. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. 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 r. decisão embargada entendeu que a imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da extinta RFFSA, transferidas à União Federal, bem como que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da constitucionalidade da exigência da taxa de remoção de lixo domiciliar.

- 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 parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.

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

São Paulo, 12 de julho de 2013.
Diva Malerbi
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003788-97.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.003788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Aracatuba SP
ADVOGADO : CLINGER XAVIER MARTINS e outro
No. ORIG. : 00037889720094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.
- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.
- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.
- Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.
- Pelo mesmo motivo, não preponderam as argumentações com supedâneo no artigo 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02 norma infralegal que não se destina a estabelecer obrigações não previstas em lei.
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, inciso IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.
- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa atualizado, porquanto proporcional e em consonância com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 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, 12 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2009.61.19.010353-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MARANGON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00103534120094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.
- Conforme prevê o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.
- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.
- Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.
- Pelo mesmo motivo, não preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.
- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa atualizado, porquanto proporcional e em consonância com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- Apelação e remessa oficial 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, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003290-59.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003290-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ARARAQUARA SP
ADVOGADO : ALEXANDRE GONCALVES e outro
No. ORIG. : 00032905920094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. OMISSÃO PARCIALMENTE ACOLHIDA.

- O acórdão embargado apreciou *in totum* a questão e concluiu que é indevida a penalidade aplicada, porquanto descabida a exigência de um profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos ou o seu certificado/habilitação regular, já que não se equiparam às farmácias e drogarias. Houve, também, menção explícita aos artigos 4º, inciso XIV, e 15 da Lei nº 5.991/73.
- No que concerne ao artigo 20, §§ 3º e 4º, do Estatuto Processual Civil, igualmente não há omissão, porquanto o julgado manteve a verba honorária, conforme entendimento desta corte regional.
- Não houve menção expressa, contudo, aos artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81, 4º, 6º e 19 da Lei nº 5.991/73, 10, alínea "c", e 24 da Lei nº 3.820/60, Súmula 140 do extinto TFR, princípios constitucionais da dignidade humana, da proporcionalidade e isonomia e artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, todos da Carta Magna.
- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados do auxílio do profissional, previsto no artigo 4º, incisos XIV e XV, 6º e artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, porquanto acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.
- Não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 com o artigo 6º da Lei nº 5.991/73, com a finalidade de impor a presença de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da proporcionalidade, isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, da Constituição Federal, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73, com apoio na então vigente *Portaria Ministerial 316 de 26/08/1977*.
- Os documentos de fls. 63/88, o agravado é um centro de saúde da Prefeitura do Município de Araraquara em São Paulo, ou seja, não significa propriamente hospital, farmácia, drogaria ou distribuidor de medicamentos. À vista dessa circunstância, é de rigor a manutenção do *decisum* recorrido, o qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça por meio de julgamento de representativo de controvérsia (CPC, art. 543-C), o qual concluiu pela desnecessidade da atuação de farmacêutico em dispensário de medicamentos mantido por clínica e/ou unidades hospitalares.
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos, que passa a integrar o acórdão embargado, contudo, sem alteração do resultado do julgamento.

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

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045216-28.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.045216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : DEBORAH REGINA L FERREIRA DA COSTA e outro
No. ORIG. : 00452162820094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.
- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.
- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.
- Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.
- Pelo mesmo motivo, não preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.
- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é

possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

-Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa atualizado, porquanto proporcional e em consonância com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

-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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046650-52.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.046650-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL ITATIAIA LTDA
ADVOGADO : FERNANDA MARQUES LIMA DANTAS e outro
No. ORIG. : 00466505220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- Não foram apreciados os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81, 6º da Lei n.º 5.991/73, 10 da Lei n.º 3.820/60, 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º, *caput* e inciso I, 6º e 196 da Constituição Federal

- Dispõe o artigo 10, alínea "c", da Lei n.º 3.820/60 sobre as atribuições fiscalizatórias dos Conselhos Regionais de Farmácia relativamente ao exercício da atividade farmacêutica.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 4º, incisos II, VIII, XI, XIV e XV, e artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, porquanto acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 com o artigo 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de impor a presença de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da proporcionalidade, isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º *caput* e inciso I, 6º e 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73, com apoio na então vigente *Portaria Ministerial 316 de 26/08/1977*.

- Na espécie, o recorrido é hospital, porém não há indicação da quantidade de leitos. Como o requerido afirmou que tem menos de 200 leitos e o recorrente não provou o contrário, aplicou-se a citada súmula. Ressalte-se que a Portaria Ministerial 316/77, que fixou o conceito de pequena unidade hospitalar como aquela que tem até 200 leitos, somente foi revogada em 30/12/10 com a publicação da Portaria MS 4283. Portanto, nas datas das fiscalizações que originaram as CDA em comento, ocorridas entre 2003 e 2005, a primeira portaria ainda era válida e, portanto, aplicável ao presente pleito.

- Embargos de declaração acolhidos. Resultado mantido.

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 sem alteração do resultado do acórdão de fls. 165/169, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010526-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010526-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CEMED CENTRO DE EMERGENCIAS LTDA e outro. e outro
ADVOGADO : JOÃO PRIMO BELLINI FILHO e outro
AGRAVADO : BENJAMIN VALMIR CANDIDO PEREIRA e outros. e outros
ADVOGADO : ANTONIO JOSE FERREIRA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00097658220094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. INCLUSÃO DA UNIÃO NO POLO PASSIVO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Presente a União no pólo passivo da lide, exsurge a competência da Justiça Federal, para processamento e julgamento da demanda, na forma do art. 109, I, da Carta Constitucional.

- Agravo de instrumento 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 de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018773-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018773-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA
AGRAVADO : SOSTRAMAR OSTRICULTURA E PRODUTOS MARINHOS S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANANEIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00009-0 1 Vr CANANEIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO DA EMPRESA NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
3. 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030785-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030785-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro
AGRAVADO : CARLOS ROBERTO DAINEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00491478819994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO SUPERIOR A QUATRO ANUIDADES. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 8º, DA LEI 12.514/11.

- I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo tais valores respeitar o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade - é o caso dos autos.
- II. 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, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2011.03.00.037364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
AGRAVADO : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA e outros
: GLAXOSMITHKLINE BRASIL LTDA
: NOVARTIS BIOCENCIAS S/A
AGRAVADO : ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : WALTER BASILIO BACCO JUNIOR
: GUSTAVO DE FREITAS MORAIS
AGRAVADO : LABORATORIOS BAGO DO BRASIL LTDA
: LABORATORIOS BALDACCI S/A
: BIOSINTETICA FARMACEUTICA LTDA
: ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
: DAIICHI SANKYO BRASIL FARMACEUTICA LTDA
: SIGMA PHARMA LABORATORIOS
: FARMOQUIMICA S/A
: ALCON LABORATORIOS DO BRASIL LTDA
: BARRENNE INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA
: PROCTER GAMBLE DO BRASIL
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : LUIZ DUARTE DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADO : DAIICHI SANKYO BRASIL FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : PEDRO SODRÉ HOLLAENDER
: CASSIANO RODRIGUES BOTELHO
AGRAVADO : EMS SIGMA PHARMA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON
No. ORIG. : 00071027720114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INÉPCIA DA INICIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PEDIDOS DO ESTADO DE SÃO PAULO DE COMPRA DE MEDICAMENTOS POR FORÇA DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL RECUSADOS PELAS EMPRESAS FORNECEDORAS. ABUSO DE PODER ECONÔMICO NÃO DEMONSTRADO. RELAÇÃO DE CONSUMO ENTRE AS FORNECEDORAS DE FÁRMACOS E O ENTE ESTATAL CONFIGURADA. OBRIGAÇÃO DE FAZER IMPOSTA EM LEI. INFRINGÊNCIA DO ARTIGO 39 DO CDC. *FUMUS BONI IURIS* E *PERICULUM IN MORA* PRESENTES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA. MULTA DIÁRIA EM CASO DE DESCUMPRIMENTO.

- A peça recursal, não obstante repise os argumentos expostos na petição inicial da ação originária, impugna a decisão recorrida por meio da explanação das razões do pedido de reforma da decisão, em observância ao artigo 524, II, do CPC, motivo pelo qual não restou configurada a alegada inépcia.

- A planilha apresentada pelo Departamento Regional de Saúde de Bauru indica a MERCK SHARP E DOHME FARMACÊUTICA LTDA., com endereço à Rua Treze de Maio, 815, Campinas - SP, como uma daquelas que se recusaram a vender medicamentos (Glifage) para atendimento de determinações judiciais. Não há notícia de que a referida empresa tenha informado ao órgão público quando lhe foi feita solicitação sobre produzir ou não o fármaco. Em consequência, o pressuposto da recusa continua válido.

- À vista das razões expostas pelo *parquet* federal, de ausência de providências do órgão estadual no sentido de tomar as providências que entende serem necessárias para o controle do atendimento às solicitações de compra de medicamentos para cumprimento de ordem judicial, que é claramente a causa de pedir da ação civil pública

- originária em relação a esse agravado, justifica-se a inclusão do Estado de São Paulo no polo passivo da ação.
- Está demonstrado o interesse de agir do *parquet* federal em relação à FARMOQUÍMICA S/A, uma vez que está relacionada na citada planilha apresentada pelo Departamento Regional de Saúde de Bauru, que indica os que se recusaram a vender medicamentos (*in casu*, Nutrical D) para atendimento de determinações judiciais.
 - Está igualmente demonstrado o interesse de agir do *parquet* federal em relação à DAIICHI SANKYO BRASIL FARMACÊUTICA LTDA., uma vez que está relacionada na citada planilha apresentada pelo Departamento Regional de Saúde de Bauru, que indica os que se recusaram a vender medicamentos para atendimento de determinações judiciais.
 - Não há indício nos autos de conduta de abuso de poder econômico, na medida em que para a configuração de práticas abusivas, na forma da Lei Antitruste (Lei nº 8.884/94), é necessário que haja posição dominante da empresa, entendida como *controle de parcela substancial de mercado relevante* (artigo 20, § 2º), circunstância que nem ao menos é narrada na petição inicial. De outro lado, também não há vestígios de conluio entre as empresas agravadas a fim de boicotar a administração pública, porque demonstraram, por meio dos documentos que anexaram às suas defesas, que participam de licitações, nas quais obedecem aos limites de preços fixados na tabela da CMED.
 - Constata-se a existência de relação de consumo entre as empresas agravadas e o ente público.
 - A República Federativa do Brasil constitui-se em Estado democrático de direito, que tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana (artigo 1º da CF) e como meta, dentre outras, o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais (artigo 5º da CF). Nesse contexto, a fim de implementar tais garantias o constituinte de 1988 também inseriu na Lei Maior princípios como o da função social da propriedade - artigos 5º, XXIII, e 170, III, cuja implantação na ordem jurídica nacional trouxe uma nova concepção de institutos como propriedade, contrato e empresa. Inspirado nesses ditames surgiu o Código Civil de 2002 que em uma série de dispositivos implantou uma nova visão do conceito de empresa e de como deve ser a sua atuação, a qual não deve se restringir a propiciar lucro ao empresário ou à sociedade empresária.
 - Antes mesmo da promulgação do novo estatuto civil, já vigia o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), o qual reflete nitidamente a preocupação do legislador em promover a função social do contrato por meio da intervenção estatal em prol do equilíbrio entre as partes no contrato de consumo, que de um lado tem o fornecedor/empresário e do outro, a parte considerada mais fraca, o consumidor. Referida norma tem como cláusula geral a boa-fé objetiva, que consiste na atuação leal e sem abusos das partes, na busca do cumprimento do objetivo contratual e da realização de seus interesses.
 - Na relação de consumo estabelecida no caso em questão, as empresas são as fornecedoras dos medicamentos e o Estado de São Paulo é o consumidor. A partir desse pressuposto, constata-se que, nas situações comprovadas pelo Ministério Público Federal de recusa, praticada na forma de omissão, em atender à demanda daquele ente estatal, consubstanciada nos pedidos de compra de medicamentos por força de determinação judicial, as agravadas infringiram o disposto no artigo 39 do referido estatuto, o qual veda ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (...) II - *recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes.*
 - Presente o *fumus boni juris*, está demonstrado também que a conduta das empresas réas, se mantida, pode vir a causar dano grave de difícil reparação à sociedade em geral, dado que a compra dos medicamentos na rede varejista, como tem ocorrido em muitos casos, conforme demonstrado pelos documentos apresentados pelo *parquet* federal, a preços superiores aos praticados pelos fornecedores na venda direta à administração pública, cuja negociação tem desconto previsto na sistemática do CAP editada pela CMED em sua Resolução nº 4 de 2006, no cômputo geral, tem gerado prejuízos de milhões de reais aos cofres públicos.
 - As medidas pleiteadas pelo agravante, a serem implantadas no âmbito administrativo, não se revestem da urgência necessária a justificar a antecipação de tutela. Tais medidas tratam de políticas e procedimentos que não cabe, neste momento processual, ao judiciário determinar o cumprimento, uma vez que dependem de um juízo definitivo acerca da causa e levam a uma estruturação do aparelho estatal que não se tem notícia nos autos da sua existência. Acrescente-se que a ausência de cadastro de recusa não inviabiliza a implantação da decisão, porquanto ela já é o bastante para se evitar danos ao erário, bem como à saúde pública, bem como que a providência requerida pelo agravante de notificação pessoal das autoridades é descabida no âmbito do agravo de instrumento.
 - Os provimentos antecipatórios revelam, *in casu*, a necessidade de urgência, posto que se destinam a propiciar o mais célere atendimento das ordens judiciais, que se referem ao fornecimento de medicamentos considerados imprescindíveis a situações de saúde inadiáveis e resultantes de prescrições médicas. Em função da urgência, relevância e necessidade, bem como que as empresas agravadas já não atenderam solicitações anteriores, impõe-se a multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) em caso de descumprimento da tutela concedida.
 - Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento parcialmente provido.

Agravos regimentais de fls. 953/965, 1468/1477 e 1539/1548 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, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, prejudicados os agravos regimentais de fls. 953/965, 1468/1477 e 1539/1548, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031186-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031186-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
APELADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO SP
ADVOGADO : ONOFRE SANTOS NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00008-7 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. AGRAVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- A matéria deduzida na apelação do conselho relativa à necessidade de profissional habilitado no local da infração foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que considerou indevida a penalidade aplicada, porquanto descabida a exigência (artigo 4º, incisos X, XI e XIV, e 15 da Lei nº 5.991/73), uma vez que o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento não implica comércio ou manipulação de produtos.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei nº 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei nº 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto nº 85.878/81 e 6º da Lei nº 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo não preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei nº 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde nº 344/98 e item 6.2 da Resolução nº 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei nº 5.991/73.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

-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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037166-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037166-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE ORLANDIA SP
ADVOGADO : FLAVIANO DONIZETI RIBEIRO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00088-7 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. AGRAVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- A matéria deduzida na apelação do conselho relativa à necessidade de profissional habilitado no local da infração foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que considerou indevida a penalidade aplicada, porquanto descabida a exigência (artigo 4º, incisos X, XI e XIV, e 15 da Lei nº 5.991/73), uma vez que o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento não implica comércio ou manipulação de produtos.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei nº 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei nº 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto nº 85.878/81 e 6º da Lei nº

5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo não preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98 e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.
- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

-Agravado 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, 12 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041232-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041232-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE MIRANDOPOLIS SP
ADVOGADO : ANA PAULA BIAGI TERRA (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00009-6 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. AGRAVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- A matéria deduzida na apelação do conselho relativa à necessidade de profissional habilitado no local da infração foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que considerou indevida a penalidade aplicada, porquanto descabida a exigência (artigo 4º, incisos X, XI e XIV, e 15 da Lei n.º 5.991/73), uma vez que o fornecimento de medicamentos aos pacientes do estabelecimento não implica comércio ou manipulação de produtos.
- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.
- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas

- a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.
 - Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.
 - Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.
 - Pelo mesmo motivo não preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98 e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.
 - No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.
 - A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.
 - Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$ 9.483,60 - fl. 10), dado que proporcionais e de acordo com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
 - 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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000479-06.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000479-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FLAVIO TEIXEIRA VILLAR JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00004790620114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- Questões referentes ao cerceamento de defesa, inadequação da via eleita, carência de ação e nulidade da certidão de dívida ativa suscitadas em contrarrazões não conhecidas, pois se trata de inovação recursal, uma vez que não foram aduzidas na petição inicial, tampouco foram objeto da sentença *a qua*, o que não se admite.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Conforme prevê o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

- Contrarrazões parcialmente conhecida. 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, conhecer parcialmente das contrarrazões e negar provimento à a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000487-80.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000487-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : VALÉRIA VAZ DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00004878020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- Questões referentes ao cerceamento de defesa, inadequação da via eleita, carência de ação e nulidade da certidão de dívida ativa suscitadas em contrarrazões não conhecidas, pois se trata de inovação recursal, uma vez que não foram aduzidas na petição inicial, tampouco foram objeto da sentença *a qua*, o que não se admite.

-Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Conforme prevê o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos municípios, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação entre os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

- Contrarrazões parcialmente conhecida. 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, conhecer parcialmente das contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000494-72.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000494-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro
No. ORIG. : 00004947220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- Questões referentes ao cerceamento de defesa, inadequação da via eleita, carência de ação e nulidade da certidão de dívida ativa suscitadas em contrarrazões não conhecidas, pois se trata de inovação recursal, uma vez que não foram aduzidas na petição inicial, tampouco foram objeto da sentença *a qua*, o que não se admite.
- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.
- Conforme prevê o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.
- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.
- Da mesma maneira, não prevalece a combinação dos artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.
- Pelo mesmo motivo tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.
- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.
- Contrarrazões parcialmente conhecidas. 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, conhecer parcialmente das contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SANDRA DA CONCEICAO SANT'ANA e outro
No. ORIG. : 00006003420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- Questões referentes ao cerceamento de defesa, inadequação da via eleita, carência de ação e nulidade da certidão de dívida ativa suscitadas em contrarrazões não conhecidas, pois se trata de inovação recursal, uma vez que não foram aduzidas na petição inicial, tampouco foram objeto da sentença *a qua*, o que não se admite.

-Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Conforme prevê o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos munícipes, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 e artigo 6º da Lei n.º 5.991/73, tampouco entre o artigo 11 da Lei n.º 8.069/90 e artigo 15 da Lei n.º 10.741/2003 com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

- Contrarrazões parcialmente conhecida. 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, conhecer parcialmente das contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004651-43.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004651-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE RINCAO
ADVOGADO : MARCIO BARBIERI e outro
No. ORIG. : 00046514320114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. PROVIMENTO PARCIAL. RESULTADO MANTIDO.

- Não há que se falar em omissão acerca dos artigos 4º, inciso XV, 15 e 19 da Lei nº 5.991/73 e artigo 24 da Lei nº 3.820/60, uma vez que o aresto analisou as questões aventadas, ao fundamento de que, mediante a interpretação dos dispositivos suscitados, é indevida a penalidade aplicada, porquanto descabida a exigência de um profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos ou o seu certificado/habilitação regular, já que não se equiparam às farmácias e drogarias. Aplicou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil. Por fim, afastou a suscitada ofensa aos princípios constitucionais em cotejo com a Súmula 140 do TFR, assim como confirmou a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da execução.

- No entanto, não foram apreciados os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81, 6º da Lei nº 5.991/73, 10 da Lei nº 3.820/60, 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º, *caput* e inciso I, 6º e 196 da Constituição Federal, razão pela qual passo às considerações.

- Dispõe o artigo 10, alínea "c", da Lei nº 3.820/60 sobre as atribuições fiscalizatórias dos Conselhos Regionais de Farmácia relativamente ao exercício da atividade farmacêutica.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 4º, incisos II, VIII, XI, XIV e XV, e artigo 19 da Lei nº 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, porquanto acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 com o artigo 6º da Lei nº 5.991/73, com a finalidade de impor a presença de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador:

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da proporcionalidade, isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º *caput* e inciso I, 6º e 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei nº 5.991/73, com apoio na então vigente *Portaria Ministerial 316 de 26/08/1977*.

- Na espécie, conforme documentos de fls. 42/54, o recorrido é um almoxarifado da Prefeitura de Rincão/SP, ou seja, não significa propriamente hospital, farmácia, drogaria ou distribuidor de medicamentos. À vista dessa

circunstância, é de rigor a manutenção do *decisum* recorrido, o qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado

-Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Resultado mantido.

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 parcialmente os embargos de declaração, mantido o resultado do acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006125-86.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006125-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro
No. ORIG. : 00061258620114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos municípios, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação dos artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81 e artigo 6º da Lei n.º 5.991/73, tampouco entre o artigo 11 da Lei n.º 8.069/90 e artigo 15 da Lei n.º 10.741/2003 com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porquanto não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo, tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da

Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

-Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa atualizado, porquanto proporcional e em consonância com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

-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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009297-36.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009297-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro
No. ORIG. : 00092973620114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos municípios, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 e artigo 6º da Lei n.º 5.991/73, tampouco entre o artigo 11 da Lei n.º 8.069/90 e artigo 15 da Lei n.º 10.741/2003 com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao

intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa atualizado, porquanto proporcional e de acordo com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- 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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009684-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009684-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE MOLHOS LEGUVITA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00050105120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INMETRO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. ARQUIVAMENTO. ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02 .

I. Com base no precedente do REsp 1.111.982-SP, a 4ª Turma deste Tribunal, por analogia, passou a aplicar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, no tocante às execuções fiscais das autarquias, relativas a débito de valor ínfimo, consideradas como tais aquelas cujo valor em cobro fosse igual ou inferior a R\$10.000,00, sem todavia exigir o requerimento.

II. Agravo de instrumento 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013937-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NOVARTIS BIOCENCIAS S/A
ADVOGADO : SERGIO PINHEIRO MARCAL e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo
INTERESSADO : PROCTER GAMBLE DO BRASIL
ADVOGADO : CANDIDO DA SILVA DINAMARCO e outro
INTERESSADO : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO LORENZI DE CASTRO e outro
INTERESSADO : GLAXOSMITHKLINE BRASIL LTDA
ADVOGADO : CELSO LIMA JUNIOR e outro
INTERESSADO : LABORATORIOS BAGO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ALINE RIBEIRO BATETZKI
INTERESSADO : LABORATORIOS BALDACCI S/A
ADVOGADO : SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro
INTERESSADO : DAIICHI SANKYO BRASIL FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : PEDRO SODRÉ HOLLAENDER e outro
INTERESSADO : SIGMA PHARMA LABORATORIOS
ADVOGADO : GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON e outro
INTERESSADO : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A e outro
: BIOSINTETICA FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO MAURICIO ROBORTELLA BOSCHI PIGATTI e outro
INTERESSADO : FARMOQUIMICA S/A e outros
: ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA
: ALCON LABORATORIOS DO BRASIL LTDA
: BARRENNE INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071027720114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS E ESSENCIAIS PRESENTES. PEDIDOS DO ESTADO DE SÃO PAULO DE COMPRA DE MEDICAMENTOS POR FORÇA DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL RECUSADOS PELAS EMPRESAS FORNECEDORAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE E DA ISONOMIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO DA LIVRE INICIATIVA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO ENTRE A FORNECEDORA DE FÁRMACO E O ENTE ESTATAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER IMPOSTA EM LEI. *FUMUS BONI IURIS* E *PERICULUM IN MORA* PRESENTES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA.

- A recorrente juntou as peças obrigatórias relacionadas no artigo 525, I, do CPC. Segundo a mais recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a ausência delas é que deve dar causa ao não conhecimento de plano do agravo. No que tange à falta dos documentos essenciais para o entendimento da controvérsia, somente dá ensejo ao não conhecimento do recurso se a parte quedar-se inerte após ter sido intimada a apresentá-los. Assim, deveria ser aberto prazo para proporcionar ao recorrente oportunidade para sua juntada. Ocorre que o órgão

agravado também recorreu da decisão ora impugnada (AI nº 2011.03.00.037364-0) e naqueles autos apresentou cópia integral do feito originário. Portanto, à vista de que este agravo está pensado àquele, supriu-se esse defeito do recurso.

- Constata-se a existência de relação de consumo entre as empresas agravadas e o ente público.

- A República Federativa do Brasil constitui-se em Estado democrático de direito, que tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana (artigo 1º da CF) e como meta, dentre outras, o respeito das autoridades públicas aos direitos e garantias fundamentais (artigo 5º da CF). Nesse contexto, a fim de implementar tais garantias o constituinte de 1988 também inseriu na Lei Maior princípios como o da função social da propriedade - artigos 5º, XXIII, e 170, III, cuja implantação na ordem jurídica nacional trouxe uma nova concepção de institutos como propriedade, contrato e empresa. Inspirado nesses ditames surgiu o Código Civil de 2002 que em uma série de dispositivos implantou uma nova visão do conceito de empresa e de como deve ser a sua atuação, a qual não deve se restringir a propiciar lucro ao empresário ou à sociedade empresária.

- Antes mesmo da promulgação do novo estatuto civil, já vigia o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), o qual reflete nitidamente a preocupação do legislador em promover a função social do contrato por meio da intervenção estatal em prol do equilíbrio entre as partes no contrato de consumo, que de um lado tem o fornecedor/empresário e do outro, a parte considerada mais fraca, o consumidor. Referida norma tem como cláusula geral a boa-fé objetiva, que consiste na atuação leal e sem abusos das partes, na busca do cumprimento do objetivo contratual e da realização de seus interesses.

- Na relação de consumo estabelecida no caso em questão, as empresas são as fornecedoras dos medicamentos e o Estado de São Paulo é o consumidor. A partir desse pressuposto, constata-se que, nas situações comprovadas pelo Ministério Público Federal de recusa, praticada na forma de omissão, em atender à demanda daquele ente estatal, consubstanciada nos pedidos de compra de medicamentos por força de determinação judicial, as agravadas infringiram o disposto no artigo 39 do referido estatuto, o qual veda ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (...) II - *recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes.*

- A partir do entendimento de que a administração pública atua como consumidora, é possível afirmar que a norma que obriga a essa venda é justamente o mencionado artigo 39 do CDC. Pode-se citar ainda como aplicável ao caso o artigo 421 do Código Civil, segundo o qual a liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato. Referida norma reafirma o disposto no CDC. Desse modo, não é autorizado ao empresário se negar a atender a demanda do consumidor, sob o argumento de que a Constituição Federal prevê a livre iniciativa, pois, como visto, o ordenamento jurídico pátrio, com esteio em outros preceitos constitucionais, fundados na dignidade da pessoa humana, apresenta certas limitações a esse direito a fim de garantir equilíbrio entre as forças econômicas, dentre elas as relacionadas ao consumo.

- A propositura da ação somente contra as empresas agravadas está amparada na prova dos autos, conforme fundamentado. Assim, o conjunto probatório apresentado não permite demandar contra todas as empresas do ramo farmacêutico, diante da total ausência de interesse. Portanto, não está configurada a aduzida ofensa ao princípio da igualdade previsto no artigo 5º, caput, da CF.

- Os provimentos antecipatórios revelam, *in casu*, na necessidade de urgência, posto que se destinam a propiciar o mais célere atendimento das ordens judiciais, que se referem ao fornecimento de medicamentos considerados imprescindíveis a situações de saúde inadiáveis e resultantes de prescrições médicas.

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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014128-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014128-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : CLAUDIA LIGIA MARINI e outro
AGRAVADO : NORDESTINA TAXIMETROS E VELOCIMETROS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00430766020054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. ARQUIVAMENTO. ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02.

I. Com base no precedente do REsp 1.111.982-SP, a 4ª Turma deste Tribunal, por analogia, passou a aplicar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, no tocante às execuções fiscais das autarquias, relativas a débito de valor ínfimo, consideradas como tais aquelas cujo valor em cobro fosse igual ou inferior a R\$10.000,00, sem todavia exigir o requerimento.

II. Agravo de instrumento 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018362-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018362-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
AGRAVADO : PRISCILA ANGELA FELICIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00713684520114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO SUPERIOR A QUATRO ANUIDADES. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 8º, DA LEI 12.514/11.

I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo tais valores respeitar o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade - é o caso dos autos.

II. 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, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018629-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018629-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANDREA FILPI MARTELLO e outro
AGRAVADO : CONFECÇÕES I R L LTDA e outros
: ISaura MEGUMI TOYOSATO
: TSURU TOYOSATO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00443437719994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INMETRO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. ARQUIVAMENTO. ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02 .

I. Com base no precedente do REsp 1.111.982-SP, a 4ª Turma deste Tribunal, por analogia, passou a aplicar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, no tocante às execuções fiscais das autarquias, relativas a débito de valor ínfimo, consideradas como tais aquelas cujo valor em cobro fosse igual ou inferior a R\$10.000,00, sem todavia exigir o requerimento.

II. Agravo de instrumento 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 maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019048-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019048-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
AGRAVADO : ANTONIO JOSE PEREIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00046701020114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO SUPERIOR A QUATRO ANUIDADES. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 8º, DA LEI 12.514/11.

I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo tais valores respeitar o mínimo equivalente a

quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade - é o caso dos autos.

II. 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, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023917-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023917-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA e outro
AGRAVADO : PADUS DTVM LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00457536320054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO.

I - A prescrição é matéria que deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, a teor do disposto no artigo 219, §5º, do CPC.

II - O despacho do juiz que ordena a citação no executivo fiscal interrompe a prescrição nos feitos ajuizados posteriormente à vigência da LC 118/2005, retroagindo seus efeitos à data da propositura da ação, por analogia ao art. 219, §1º, do CPC.

III - A declaração do contribuinte é forma de constituição de crédito tributário - no que tange ao valor declarado - de modo que omissa a CDA quanto à data de entrega da declaração pelo contribuinte ao FISCO, observa-se a data de vencimento do tributo como termo inicial da contagem do prazo de prescrição.

IV - *In casu*, entre a data de vencimento dos tributos em cobrança (janeiro a outubro de 1998) e o ajuizamento/despacho que ordenou a citação (setembro de 2005) verificou-se o transcurso *in albis* do quinquênio previsto no art. 174 do CTN.

V - Considerando que a prescrição do crédito tributário opera-se também em relação ao sócio, de se reconhecer a prescrição da pretensão inviabilizando o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios-gerentes da pessoa jurídica executada.

V - Agravo de instrumento 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 de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2012.03.00.027077-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : FERNANDO CHOCAIR FELICIO e outro
AGRAVADO : DEBORA DOMINGUES DA SILVA CAMEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000835120114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- 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, 05 de julho de 2013.
Diva Malerbi
Desembargadora Federal

2012.03.00.028677-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BOEHRINGER INGELHEIM DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO FORTE JANEIRO FACHINI CINQUINI e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00253710520124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 739-A DO CPC. APLICABILIDADE MEDIANTE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. STJ. RESP REPRESENTATIVO Nº 1.272.827.

- O STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, no regime do artigo 543-C do CPC, no julgamento do REsp 1.272.827, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC aos executivos fiscais e

definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação expedida pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia.

- No caso concreto, estão preenchidos os critérios estabelecidos pelo STJ para o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, porquanto houve penhora suficiente de bens para garantir a execução fiscal. Ademais, do exame da fundamentação dos embargos, verifica-se a relevância da discussão suscitada, visto que não se trata de questão a ser rejeitada de pronto e que carece da devida instrução. Além disso, o perigo de dano grave e de difícil reparação está configurado, uma vez que, com o prosseguimento do feito, os bens serão levados a leilão, com a consequente diminuição do patrimônio do agravante e o ônus de ter de pleitear a restituição, se vitorioso nos embargos.

- 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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030839-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAPIRAPUA PAULISTA
ADVOGADO : ERICA VERONICA CEZAR VELOSO
No. ORIG. : 11.00.00003-3 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. PROVIMENTO PARCIAL. RESULTADO MANTIDO.

- Não há que se falar em omissão acerca dos artigos 4º, inciso XV, 15 e 19 da Lei nº 5.991/73 e artigo 24 da Lei nº 3.820/60, uma vez que o aresto analisou as questões aventadas, ao fundamento de que, mediante a interpretação dos dispositivos suscitados, é indevida a penalidade aplicada, porquanto descabida a exigência de um profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos ou o seu certificado/habilitação regular, já que não se equiparam às farmácias e drogarias. Aplicou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil. Por fim, afastou a suscitada ofensa aos princípios constitucionais em cotejo com a Súmula 140 do TFR, assim como confirmou a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da execução.

- No entanto, não foram apreciados os artigos 1º do Decreto n.º 85.878/81, 6º da Lei nº 5.991/73, 10 da Lei nº 3.820/60, 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º, *caput* e inciso I, 6º e 196 da Constituição Federal, razão pela qual passo às considerações.

- Dispõe o artigo 10, alínea "c", da Lei nº 3.820/60 sobre as atribuições fiscalizatórias dos Conselhos Regionais de Farmácia relativamente ao exercício da atividade farmacêutica.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 4º, incisos II, VIII, XI, XIV e XV, e artigo

19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, porquanto acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 com o artigo 6º da Lei n.º 5.991/73, com a finalidade de impor a presença de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador;
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da proporcionalidade, isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º *caput* e inciso I, 6º e 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73, com apoio na então vigente *Portaria Ministerial 316 de 26/08/1977*.
- Na espécie, conforme documentos de fls. 42/54, o recorrido é um almoxarifado da Prefeitura de Rincão/SP, ou seja, não significa propriamente hospital, farmácia, drogaria ou distribuidor de medicamentos. À vista dessa circunstância, é de rigor a manutenção do *decisum* recorrido, o qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos. Resultado mantido.

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 parcialmente os embargos de declaração, mantido o resultado da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034129-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034129-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: TATIANA PARMIGIANI
APELADO	: FAZENDA DO MUNICIPIO DE MOGI GUACU
ADVOGADO	: ISAURO CARRIEL
No. ORIG.	: 09.00.00407-0 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.
- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos municípios, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.
- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 e artigo 6º da Lei n.º 5.991/73, tampouco entre o artigo 11 da Lei n.º 8.069/90 e artigo 15 da Lei n.º 10.741/2003 com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.
- Pelo mesmo motivo, tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.
- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.
- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.
- 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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036841-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036841-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
 APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
 ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA
 APELADO : PREFEITURA DA ESTANCIA HIDROMINERAL DE POA SP
 ADVOGADO : JOSÉ MARQUES NETO (Int.Pessoal)
 No. ORIG. : 11.00.00288-0 A Vr POA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.
- Conforme dispõe o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos municípios, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada

à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 e artigo 6º da Lei n.º 5.991/73, tampouco entre o artigo 11 da Lei n.º 8.069/90 e artigo 15 da Lei n.º 10.741/2003 com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo, tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

-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, 12 de julho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001030-16.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001030-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : NILTON CLEMENTE
ADVOGADO : ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010301620124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. FALTA DOS PRESSUPOSTOS ENSEJADORES DA RESPONSABILIZAÇÃO DO ESTADO POR DANOS MORAIS.

I. A prescrição não se verifica, pois não decorrido o prazo quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto-Lei n. 20.910/32.

II. São pressupostos da responsabilidade civil: a ação ou omissão de agente público no exercício de sua função;

ocorrência de dano; nexo causal entre a ação ou a omissão e o dano; e comprovação de dolo ou culpa para a teoria subjetiva.

III. A indenização por danos morais é garantida pela Constituição Federal, que em seu artigo 5º, inciso V, dispõe: "é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem", declarando, ainda, no inciso X, do mesmo artigo, "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação".

IV. Para a configuração do dano moral não basta mera alegação de dano, é necessário a prova de que se possa extrair do fato efetiva afronta ao bem jurídico protegido. Não basta a afirmação da vítima de ter sido atingida moralmente.

VI. Constatou o INSS, em um primeiro momento, que o requerente não teria preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício, por meio de conduta lícita e amparada na legislação pertinente e na perícia médica realizada à época, o que afasta o dano moral.

VII. Conforme se infere dos autos, a narrativa da inicial não esta alicerçada em provas robustas, ao contrário, não há provas que dêem conta da existência de conduta lesiva capaz de caracterizar agressão à dignidade da pessoa humana e, de conseguinte, impor a condenação do réu em danos morais.

VIII. 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, 05 de julho de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009137-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : POSTO SANTA LUCIA LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : THELMA SUELY DE F GOULART e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072962120044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A exceção de pré-executividade, cabível em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, somente se mostra cabível naqueles casos em que a matéria pode ser conhecida de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Pressupõe, assim, que o vício seja aferível de plano (prova pré-constituída), dizendo respeito à própria admissibilidade da execução.

3. *In casu*, a questão posta demanda dilação probatória, não comportando discussão em sede de exceção de pré-executividade, devendo o exame ser realizado em sede de embargos à execução. Precedentes.

4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-

se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

5. 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009789-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009789-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SAMANTHA PRIZMIC ALVES DE MORAES
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01454-9 A Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória, como no caso dos autos, em que se alega a prescrição.

3. É possível argüir, via exceção de pré-executividade, a ocorrência de prescrição, desde que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos. Precedente do C. STJ.

3. *In casu*, não consta nos autos, prova pré-constituída e robusta que de certeza da ocorrência ou não da prescrição, assim, esta não é aferível de plano.

5. Assim, impossível o reconhecimento da prescrição em sede de exceção de pré-executividade, mormente quando ainda pende dúvida quanto a data da efetiva constituição definitiva do crédito tributário.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Diva Malerbi

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23259/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015305-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015305-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : ANTONIO FRANCISCO DA SILVA e outros
: EDUARDO DE ASSIS SANTOS
: FABIANO CAETANO DA SILVA
: FABIO HENRIQUE DOS SANTOS BARBOSA
: FLAVIO LUIZ DE CASTRO
: HENRIQUE DARIO CATARINO
: JESSE LUCAS MAFORT DE LIMA REIS
: JULIO CESAR PEREIRA RANGEL DE CARVALHO
: LUIS IRLAN SOUSA DE ARAUJO
: MARCELA DE MIRANDA PASCHOAL
: MARCUS VINICIUS MOREIRA
: RAFAEL RAQUEL DA SILVA
ADVOGADO : FILIPI LUIS RIBEIRO NUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097759620134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, diante da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar "para determinar a suspensão dos atos que determinaram a obrigatoriedade de apresentação de bilhetes de transporte coletivo intermunicipal pelos impetrantes, para o recebimento do auxílio-transporte, constantes nos Boletins Internos Ostensivos nº 164 e 83, até decisão final".

Alega que a Medida Provisória nº 2.165-36/01 não concedeu o auxílio-transporte àqueles que se utilizam de transportes seletivos ou especiais, razão pela qual a "exibição do bilhete é, assim, medida razoável, proporcional e adequada para o atingimento do fim da norma (art. 2º, parágrafo único, VI, da Lei n.º 9.784/99), sendo também o meio mais eficiente (art. 37, caput, CF) para permitir ao Administrador zelar pelo patrimônio público posto sob sua guarda".

Decido.

A simples declaração do servidor na qual ateste a realização de despesas com transporte enseja a concessão do auxílio-transporte, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal, não se revelando necessária a apresentação dos bilhetes de passagem.

Faço transcrever os dispositivos:

"Art. 6º A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1o.

§1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.

§2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício."

(Medida Provisória nº 2.165-36/01)

"Art. 4º Para a concessão do Auxílio-Transporte, o servidor ou empregado, deverá apresentar ao órgão ou à entidade responsável pelo pagamento declaração contendo:

I - valor diário da despesa realizada com transporte coletivo, nos termos do art. 1º;

II - endereço residencial;

III - percursos e meios de transportes mais adequados ao seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa;

IV - no caso de acumulação lícita de cargos ou empregos, a opção facultada ao servidor ou empregado pela percepção do Auxílio-Transporte no deslocamento trabalho-trabalho em substituição ao trabalho-residência.

§ 1º A declaração deverá ser atualizada pelo servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício.

§ 2º Na hipótese de que trata o inciso IV, é vedado o cômputo do deslocamento residência-trabalho para fins de pagamento do benefício em relação ao cargo ou emprego da segunda jornada de trabalho.

§ 3º A autoridade que tiver ciência de que o servidor ou empregado apresentou informação falsa deverá apurar de imediato, por intermédio de processo administrativo disciplinar, a responsabilidade do servidor ou empregado, com vistas à aplicação da penalidade administrativa correspondente e reposição ao erário dos valores percebidos indevidamente, sem prejuízo das sanções penais cabíveis."

(Decreto nº 2.880/98)

O mesmo entendimento encontra-se perfilhado na jurisprudência:

"MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-TRANSPORTE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DA DECLARAÇÃO DO SERVIDOR. DECRETO Nº 2880/98. ART. 4º. 1. O Decreto 2.880/98 exige, para a concessão do benefício do auxílio-transporte, que o servidor formule requerimento próprio junto ao órgão, informando o valor dos gastos, seu endereço, os percursos e meios necessários para a chegada ao destino (artigo 4º). 2. A declaração do servidor, portanto, goza de presunção de veracidade, não exigindo o legislador que ele comprove os gastos mensalmente efetuados, tal como exigido pelo ato da autoridade coatora (Ofício Circular SRH nº 004/001). 3. A Administração pode e deve zelar pelo uso devido do dinheiro público, podendo instaurar processo administrativo para averiguar possível desvio de finalidade na utilização desse valor, consoante previsão expressa do parágrafo 3º do citado artigo 4º. 4. Apelação e remessa oficial não providas." (AMS 200161150013390, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, DJF3 CJ1 DATA:30/06/2011 PÁGINA: 93.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-TRANSPORTE. OFÍCIO CIRCULAR SRH Nº 004/01 DA UFSCAR. MP 2.165-36/01. DECRETO Nº 2.880/98. ORIENTAÇÃO DO TCU. EXIGÊNCIA QUE DEVE SER RESTRITA. 1. A Medida Provisória nº 2.165-36/01 e Decreto nº 2.880/98 estabelecem que o servidor deverá fazer declaração, sob as penas da lei, na qual devem constar todas aquelas informações mencionadas no art. 4º do Decreto nº 2.880/98, presumindo-se serem as mesmas verdadeiras, sem prejuízo de eventual apuração de irregularidades. 2. Neste passo, a exigência de comprovação efetiva das despesas realizadas desborda dos limites legais. 3. Ainda que se admita ser a medida salutar enquanto voltada à preservação do interesse público, a regulação adotada pela UFSCAR, mesmo seguindo orientação do próprio Tribunal de Contas, para evitar o mau uso dos recursos públicos, estabelece procedimentos não exigidos pela lei. 4. De sorte que a mesma deverá ser conciliada com os elementos dos autos em que exarada, Processo de Prestação de Contas Anual nº 10880.007903/00-62. Ou seja, poderá ser exigida aquela comprovação dos servidores apanhados em seu raio de incidência, inclusive providenciando a apuração disciplinar e criminal, pois declaração de conteúdo falso é conduta tipificada no ordenamento disciplinar e penal brasileiros. 5. Apelo da Universidade Federal de São Carlos remessa oficial a que se nega provimento." (AMS 200161150018027, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 75.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2.165-36/2001. APRESENTAÇÃO DE BILHETES DE PASSAGEM. DESNECESSIDADE. PROVIMENTO. 1. Esta Turma já pacificou o entendimento acerca da desnecessidade de apresentação dos bilhetes de passagem para que o servidor faça jus ao auxílio-transporte, haja vista a MP 2.165-36/2001 exigir apenas declaração firmada pelo servidor. 2. Apelação provida." (AC 200782000089933, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::16/12/2010 - Página::1458.)

Quanto ao fato de os autores se valerem de transporte público intermunicipal, o seu uso não significa, necessariamente, que se trata de transporte seletivo ou especial, não ensejando, portanto, o óbice à percepção do

benefício previsto na Medida Provisória nº 2.165-36/2001.

Cito precedentes:

"AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. SERVIDO. AUXÍLIO TRANSPORTE. MP Nº 2.165 -36/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. O uso do transporte intermunicipal pelo autor não significa, necessariamente, que se trata de transporte seletivo ou especial. A exclusão prevista na Medida Provisória 2.165/36 não elimina o benefício devido em função do transporte intermunicipal, pois este não constitui modalidade de transporte seletivo ou especial, ainda que mais confortável para o passageiro. O disposto no art. 20 § 4º do CPC não constitui óbice para a fixação dos honorários com base no valor da condenação. Agravo legal a que se nega provimento." (APELREEX 00240893320024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2011 PÁGINA: 150 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-TRANSPORTE. MP 2165-36/2001. ORIENTAÇÃO NORMATIVA 03/SRH, DE 23.06.2006. ART. 5º. DESLOCAMENTO INTERMUNICIPAL. TRANSPORTE SELETIVO. EXCEÇÃO. 1. O auxílio-transporte, previsto no art. 1º, da MP nº 2165-36/2001, tem natureza indenizatória, devendo ser pago pela União em pecúnia para custear parcialmente as despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, pelos militares, servidores e empregados públicos da Administração Federal direta, autárquica e fundacional da União, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas as despesas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais. 2. A Orientação Normativa nº 03, de 23 de junho de 2006, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, em seu art. 5º, ao definir o que se entende por transporte seletivo, excetuou da regra geral os casos em que a localidade em que reside o funcionário não é servida por meios convencionais de transporte e quando não há possibilidade de escolha por parte do usuário. 3. Os impetrantes residem na cidade de Mossoró/RN e se encontram lotados na Unidade de Ensino Descentralizada de Ipanguaçu/RN, inexistindo transporte convencional coletivo entre os municípios em foco. Portanto, a hipótese dos autos se subsume à exceção prevista no art. 5º da Orientação Normativa já citada, sendo cabível a concessão do auxílio-transporte. 4. Ademais, este Tribunal já entendera que o fato de as normas de segurança no trânsito determinarem que o transporte de passageiros intermunicipal seja feito em veículos equipados de forma diversa daqueles que circulam dentro de um mesmo município, por si só não o caracteriza como transporte seletivo ou especial (AMS 92459-PB, Primeira Turma, Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo, DJU de 25.01.2006). Apelação e remessa obrigatória improvidas." (APELREEX 200884000104001, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::08/10/2009 - Página::370.)

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

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

São Paulo, 04 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006468-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006468-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : LUIS EMILIO AGUIRRE PRADO
ADVOGADO : ALEX SANDRO SOUSA FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : INDECA IND/ E COM/ DE CACAU LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
No. ORIG. : 99.00.00367-5 A Vr EMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIS EMÍLIO AGUIRRE PRADO em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos à contribuições previdenciárias, deferiu o pedido de penhora de ativos financeiros em nome do agravante.

Alega o agravante, em síntese, que nunca foi sócio da empresa executada (INDECA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CACAU LTDA), mas, tão somente, procurador da sócia TUDOR INVESTIMENTOS S/A, e que na ficha cadastrada da JUCESP, consta ter figurado como administrador em 2007, sendo destituído em agosto de 2008. Sustenta que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, devendo ser afastada a responsabilidade tributária.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido. (RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2010.)

No caso em questão, o nome do agravante consta da CDA de fls. 72-79. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva *ad causam* de LUIS EMÍLIO AGUIRRE PRADO, ao qual compete o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional c. c. o artigo 3º da Lei n.

6.830/80.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 21 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009947-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009947-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : NILSON BENNERT FERNANDES
ADVOGADO : PAULO WALTER SALDANHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : S/C HOSPITAL PRESIDENTE
ADVOGADO : CARLOS RICARDO PARENTE SETTANNI e outro
PARTE RE' : NELSON FERNANDES
ADVOGADO : PAULO WALTER SALDANHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05509502019974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NILSON BENNERT FERNANDES em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, na qual argumentou ilegitimidade passiva *ad causam*.

Por meio do expediente de fls. 205-206v., informou o Juízo *a quo* que a decisão objeto do agravo de instrumento foi reconsiderada, determinando a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal.

O artigo 557 *caput*, do CPC, autoriza o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recursos prejudicados, como aqui ocorre.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo PREJUDICADO o recurso e NEGÓ-LHE SEGUIMENTO.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 18 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014288-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014288-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES
AGRAVADO : GLORIA FRANCISCA GONCALVES
ADVOGADO : RICARDO LAMEIRAO CINTRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028788620124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação indenizatória ajuizada em face de GLÓRIA FRANCISCA GONÇALVES, declinou da competência em favor da Justiça do Trabalho, com fundamento no art. 114, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45.

Neste recurso, pede a concessão da tutela antecipada para determinar a manutenção e o processamento do feito na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que a causa de pedir remota da exordial não se encontra no contrato de trabalho existente entre as partes, mas sim no fato de a demanda ter praticado irregularidades durante a execução de suas atividades, cujos efeitos se espraiam no campo do direito civil e administrativo.

Afirma que a simples possibilidade desta empresa pública, do erário, não lograr, futuramente, o ressarcimento do dano que lhe foi causado, aliado à gravidade da conduta e os indícios robustos do ato ímprobo, constituem elementos a determinar a propositura e o processamento da ação perante a Justiça Federal.

É o breve relatório.

Em que pese os argumentos da agravante, não vislumbro a defendida competência da Justiça federal para processar e julgar a ação indenizatória, que deu origem a este recurso.

O art. 109, inciso I, da Constituição federal é expresso no sentido de que *"as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho"*

Como faz prova o documento de fls. 24/29, trata-se de ação de indenização ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Glória Francisca Gonçalves, visando a condenação da ré ao ressarcimento da quantia de R\$ 329.965,87, em razão de prejuízos advindos da inadimplência parcial do contrato nº 21.0344.704.0000059-63, firmando entre a CEF e Francisco Carlos Gonzáles Valelongo-ME, sem que a ré tenha observado os procedimentos regulamentares para concessão de crédito em operações de empréstimo.

Como se vê, trata-se de causa de natureza trabalhista, na medida em que busca a CEF o ressarcimento de prejuízos sofridos quando a ré se encontrava no exercício de sua atividade como gerente da empresa pública (inobservância dos procedimentos regulamentares para a concessão de crédito em operação de empréstimo), decorrente do contrato de trabalho, vinculado à relação empregatícia.

Por outro lado, não se trata de valores indevidamente apropriados pela parte ré, de modo a irradiar efeitos no campo do direito civil (competência da Justiça Federal), razão pela qual o feito se submete à jurisdição da Justiça Trabalhista, na forma prevista no art. 114, da Constituição Federal.

Por fim, a autora, o agravante, justifica seu pedido de indenização na relação de trabalho havida com a ré, nos termos do art. 444 da Consolidação das Leis do Trabalho, sustentando que esta foi responsável pela quebra de cláusula estabelecida em contrato de trabalho, o que ocasionou em prejuízo à autora, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

A corroborar tal entendimento trago à colação os seguintes arestos:

EMEN: COMPETÊNCIA. NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA LITIGIOSA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. LIDE DE ÍNDOLE TRABALHISTA. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO. RESPONSABILIZAÇÃO DE EX-GERENTE POR PREJUÍZOS CAUSADOS À EMPRESA NO DESEMPENHO DE SUAS ATIVIDADES. - O pedido e a causa petendi determinam a natureza da tutela jurisdicional pretendida. - Ato jurídico, que se intenta anular, relacionado com o desempenho do empregado no exercício de suas atividades normais. Litígio de cunho trabalhista. Conflito conhecido, declarado competente o suscitante. ..EMEN:

(CC 21186, BARROS MONTEIRO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:09/09/2002 PG:00157 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS

MORAIS. IMPUTAÇÃO CALUNIOSA A EMPREGADO. CONTROVÉRSIA RESULTANTE DA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. O entendimento assentado nesta Corte - na esteira da orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (RE nº 238.737-4/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJU 05.02.99) - é no sentido de que, tratando-se de ação indenizatória por danos morais, decorrente da relação empregatícia havida entre as partes, a competência é da Justiça do Trabalho. Precedentes. 2. Na hipótese dos autos, os elementos fático-probatórios do litígio, examinados pelas instâncias ordinárias, indicam, expressamente, que tanto a conduta ilícita atribuída a empresa-ré, consubstanciada na calúnia assacada pelos seus prepostos contra o autor, quanto o pedido de reparação do dano, decorreram da relação empregatícia havida entre as partes. É, portanto, in casu, competente a Justiça do Trabalho para processar e julgar o presente feito. 3. Recurso conhecido e provido. ..EMEN:

(RESP 711533, JORGE SCARTEZZINI - QUARTA TURMA, DJ DATA:01/07/2005 PG:00558 ..DTPB:.) (Grifei)
Subsiste, portanto, o contido na decisão agravada.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. EMPREGADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. A EC 45/2004 em seu art. 114, inciso VI, estabelece a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho. 3. Competência da Justiça do Trabalho, por se tratar de recurso de apelação interposto contra sentença prolatada em ação indenizatória de danos morais, supostamente sofridos pelo autor, por seu superior hierárquico, em horário de trabalho e nas dependências da Ré. 4. A competência material define-se pela análise da causa de pedir e do pedido. O suposto ato ilícito está vinculado à relação de emprego, apesar da pretensão ter amparo no direito civil. 5. Precedentes no C. STJ. 6. Declarada a nulidade da sentença proferida pelo Juízo incompetente e determinada a remessa dos autos à E. Justiça do Trabalho da 2a. Região. 7. Prejudicadas as apelações e o agravo retido.(AC 00037247019934036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:23/04/2009 PÁGINA: 518 ..FONTE REPUBLICACAO:.) (Grifei)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMPREGADO PÚBLICO. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL (CEF). CONTROVÉRSIA DE NATUREZA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA OBREIRA. ART. 114 DA CF/88. I- Cuida-se ação em que o

demandante postula, em síntese, a nulidade do processo administrativo nº 19.00053/98, o pagamento de verbas trabalhistas, indenização a título de danos morais e a retratação da CEF através da comunicação a ser afixada nas agências bancárias de Copacabana, Barata Ribeiro, Inhangá e Marechal Mascarenha, por dois anos. II- Tem-se entendido que a determinação da competência material da Justiça do Trabalho é fixada em decorrência da causa de pedir e do pedido. Assim, se o autor da demanda aduz que a relação material é regida pela CLT e formula pedidos de natureza trabalhista, só há um órgão do Poder Judiciário pátrio que tem competência para processar e julgar tal demanda: a Justiça do Trabalho. III- Em se tratando de controvérsia resultante da relação de emprego entre empregador e empregado de empresa pública federal, a pretensão é de natureza trabalhista e a competência, in ratione materiae, é da Justiça Obreira, e não da Justiça Federal, de acordo com a inteligência da redação originária do art. 114 da CF/88. Mesmo no caso de ação indenizatória objetivando a reparação de danos materiais e morais, quando a pretensão encontra-se embasada em danos originados da relação de emprego, a competência é da Justiça Especializada Trabalhista. Precedentes do TST, STJ e do STF. IV- Sentença anulada ex officio, conforme preconiza o §3º do art. 267 do CPC. Declínio de competência para uma das Varas Trabalhistas do Rio de Janeiro - RJ.

(AC 200251010091975, Desembargador Federal THEOPHILO MIGUEL, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::04/09/2008 - Página::264.) (Grifei)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002146-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002146-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

AGRAVANTE : GARDENIA ABREU DE ALECAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/07/2013 325/538

ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227399220114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento (fls. 02/13) interposto por Gardenia Abreu de Alecar contra decisão que, nos autos do processo da ação de revisão contratual ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

A agravante postula, neste recurso, a reforma da decisão agravada com o consequente deferimento da antecipação dos efeitos da tutela que lhe fora negada pelo Juízo *a quo* para:

- 1) autorizar o depósito das prestações pelo valor que entende devido e na proporção de uma vencida e uma vincenda;
- 2) suspender a prática de atos de execução extrajudicial fundados na Lei 9.514/97; e
- 3) impedir a inscrição de seu nome em cadastros de inadimplentes.

Decisão de fls. 111/113 negou seguimento ao recurso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o que motivou, por parte da agravante, a interposição do agravo de fls. 115/120, ainda pendente de julgamento.

É o breve relatório.

Em consulta ao sistema processual da Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus da Terceira Região nesta data, verifiquei que **a ação de revisão contratual originária foi sentenciada em 02.04.2012** e, tendo sido remetida a este Egrégio Tribunal no dia 12.09.2012, já voltou à primeira instância, **estando prestes a ser enviada ao arquivo**.

Em sendo assim, não há mais necessidade-utilidade no processamento **deste RECURSO, razão pela qual o reputo PREJUDICADO diante da perda de seu objeto, nos termos do artigo 557, caput, do Código do Processo Civil c.c. artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.**

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003387-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003387-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/07/2013 326/538

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ORGANIZACAO LANZONI DE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : MIRIAN TERESA PASCON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00042171720124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pela *UNIÃO FEDERA*, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança.

É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

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

São Paulo, 27 de junho de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000954-70.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.000954-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RICARDO ODEQUE
ADVOGADO : LUIZ DANIEL GROCHOCKI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00017321020124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Ricardo Odeque, contra decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento ao agravo interposto.

Foi negado seguimento ao agravo de instrumento, ao fundamento de que, estariam ausentes o comprovante de pagamento das respectivas custas e porte de retorno, conforme certificado na fl. 201.

Insurge-se o agravante, por meio de embargos de declaração, afirmando que a declaração de pobreza para fins judiciais estaria inserida no contexto do instrumento de mandato e que a própria condição de trabalhador rural configuraria, por si só, a insuficiência de recursos.

É o relatório.
Decido.

Os embargos devem ser improvidos.

Desde logo, tenho que não há no Acórdão embargado qualquer nulidade, obscuridade, dúvida, contradição ou omissão a ser suprida pela via dos embargos de Declaração. Além disso, ainda que com o objetivo de prequestionar a matéria hostilizada, as hipóteses previstas no art. 535 do C.P.C. e 620 do C.P.P. devem ser observadas.

Nesse sentido, theotonio Negrão, in "Código de Processo Civil, Malheiros Ed., 1993, 24ª ed., nota "15 b" ao art. 535, observa que "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa." (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-EDcl., Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 06.04.92, rejeitaram os embargos, v.u., DJU 24.08.92, p. 12.980, 2ª col., em.).

No mesmo sentido:

"Não cabe, nos declaratórios, rever a decisão anterior, com o reexame de ponto sobre o qual já houve pronunciamento, (...)"
(STJ-3ª T. Resp 13.501-SP, Rel. Ministro Nilson Naves, J. 05.11.91, v.u., DJU 17.02.92, p. 1374).

A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita está condicionada à afirmação do autor, no bojo da própria petição inicial, afirmando que o recorrente não teria condições de arcar com as custas do processo.

Não há, na inicial do recurso, semelhante declaração, tendo se limitado o embargante a requerer, sem justificar, os benefícios da justiça gratuita.

Assim sendo, ausente qualquer omissão ou contradição, nego provimento aos embargos.

Após as formalidades de estilo, rematam-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010159-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010159-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARCELO TORRES
ADVOGADO : LUCIANA SOARES SILVA DE ABREU
AGRAVADO : LEDA FURTADO DE FARIA
ADVOGADO : WANDERLEY DE OLIVEIRA DIAS
AGRAVADO : VALPEX VALE DO PARAIBA EMBALAGENS PARA EXP/ LTDA massa falida e outros
: JOSE MARIA TORRES falecido
: VANDERLEI PEGORARO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 01.00.14577-0 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de transferência, para conta-tesouro, dos valores bloqueados via Bacen Jud. Alega a agravante, em síntese, que foram bloqueados R\$ 3.555,06 (três mil, quinhentos e cinquenta e cinco reais e seis centavos) em ativos financeiros do executado, valor que não pode ser considerado ínfimo. Requer a antecipação da tutela recursal, para determinar a manutenção do bloqueio dos valores. Decido.

Da análise dos autos, verifico que, contra a decisão de fl. 191, proferida na Execução Fiscal nº 292.01.2001.014577-0, pela qual o magistrado *a quo* indeferiu a conversão requerida pela Fazenda, foi interposto o AI nº 0007011-07.2013.4.03.0000/SP, distribuído à minha relatoria em 26.03.2013.

O agravo foi parcialmente provido, por decisão monocrática disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 02.05.2013 (fl. 199).

Presente esse contexto, ou seja, interposto recurso em duplicidade, está caracterizada a preclusão, bem como violação ao princípio da unicidade recursal.

Com efeito, entre os princípios inspiradores do sistema recursal brasileiro, destaca-se o da unicidade, segundo o qual contra uma decisão deve caber um recurso ou, pelo menos, um por vez.

Cumpra mencionar, a propósito do tema - regra da unicidade, unirrecorribilidade ou singularidade -, o magistério de FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA ("Curso de Direito Processual Civil - Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais", p. 47, 10ª ed., 2012, Editora Jus Podivm):

"De acordo com essa regra, não é possível a utilização simultânea de dois recursos contra a mesma decisão;

para cada caso, há um recurso adequado e somente um.

(...) a interposição de mais de um recurso contra uma decisão implica inadmissibilidade do recurso interposto por último."

Nesse sentido, vale referir, já se pronunciou esta Colenda Corte:

PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EM DUPLICIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO. 1. Interpostos dois recursos da mesma espécie contra uma mesma decisão, impõe-se o não conhecimento do último, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. 2. Agravo legal não provido. (AI 00204641620064030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 19 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015420-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015420-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : VIVO PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
SUCEDIDO : Telefonica Brasil S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00076863720124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração da decisão de fls. 696/699, que **deu parcial provimento ao agravo de instrumento da União Federal**, para afastar a suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos nos Processos Administrativos nºs. 37.172.001398/2005-52 e 12.045.000585/2007-13, mantendo-se a possibilidade de expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

O referido recurso tem como objetivo afastar a liminar deferida em medida cautelar inominada interposta por *VIVO PARTICIPAÇÕES S/A*, que determinou a suspensão da exigibilidade dos débitos contidos nos Processos Administrativos nºs 37.172.001398/2005-52 e 12.045.000585/2007-13, bem como a autorização para a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e o impedimento de inscrição do nome da requerente no CADIN, em razão da apresentação de carta de fiança bancária.

Sustenta a União Federal que não estão presentes o 'periculum in mora' e o 'fumus bonis iuris' para justificar o deferimento da medida liminar, bem como que a prestação de caução consistente em fiança bancária não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Após o parcial provimento do presente agravo de instrumento, a agravada opôs Embargos de Declaração, alegando, em síntese, a omissão em relação à análise concernente à exclusão do CADIN.

É o breve relatório.

DECIDO

Presente os requisitos do artigo 535, do Código de Processo Civil,. Verifico que assinte razão à embargada, em relação à omissão apontada, que se funda na ausência de análise dos requisitos ensejadores da exclusão no Cadastro dos Inadimplentes - CADIN.

Passo à análise do tema:

É certo que o simples ajuizamento de ação não tem o condão de afastar a inscrição do nome do devedor no registro do CADIN. É necessário haver preenchimento dos requisitos trazido pela Lei nº 10522/02

O referido dispositivo legal dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, e prevê, em seu art. 7º:

Art. 7º Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

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.

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002.

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. (Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 911.354/RS, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005).

2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN.

3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara - CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada." 4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137497/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO NO CADIN. NATUREZA DO DÉBITO (LEI 10.522/02, ART. 2º, § 8º). HIPÓTESES LEGAIS AUTORIZADORAS DA SUSPENSÃO DO REGISTRO (LEI 10.522/02, ART. 7º).

1. O ressarcimento devido pelas operadoras de planos de saúde à Agência Nacional de Saúde Suplementar, em decorrência de atendimentos a beneficiários de seus planos pelo Sistema Único de Saúde, tem natureza indenizatória, não se considerando débito referente a "preços de serviços públicos ou a operações financeiras que não envolvam recursos orçamentários", para fins do art. 2º, § 8º, da Lei 10.522/02 (conversão da MP 2.176-79/01).

2. A pura e simples existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no Cadin. Nos termos do art. 7º da Lei 10.522/02, para que ocorra a suspensão é indispensável que o devedor comprove uma das seguintes situações: "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."

3. Agravo regimental provido, para negar provimento ao recurso especial." (o destaque não é original). (AgRg no REsp 670.807/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.03.2005, DJ 04.04.2005 p. 211).

No caso concreto, a agravada ofereceu Carta de Fiança Bancária, não contestada pela agravante, ou seja, presumivelmente idônea, para garantir futura cobrança dos débitos ora em discussão judicial. Portanto, diante do preenchimento dos requisitos (discussão judicial da dívida e oferecimento de garantia idônea), mantenho a decisão agravada proferida nos autos da Medida Cautelar Inominada nº 0007696-37.2012.403.6100, no que pertine à **exclusão do nome da empresa agravada nos registros do CADIN**. Deste modo, visando suprir a lacuna da decisão de fls. 696/699, **DOU PROVIMENTO aos presentes Embargos de Declaração**, para a integrar o seu dispositivo, que passa a ter a seguinte redação: *"Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL provimento ao agravo de instrumento da União Federal, para afastar a suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos nos Processos Administrativos nºs 37.172.001398/2005-52 e 12.045.000585/2007-13, mantendo-se a possibilidade de expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa e a exclusão do nome da agravada nos registros do CADIN.*

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remeta-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 02 de julho de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033398-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ASSOCIACAO COML/ E INDL/ DE MOGI MIRIM ACIMM
ADVOGADO : LUCIANA BICHARA BATTAGLINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00130870220124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *ASSOCIAÇÃO COML/ E INDL/ DE MOGI MIRIM ACIMM*, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face da r. decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança. É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, denegando-se a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substitui os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

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

São Paulo, 01 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008991-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ROJEMAC IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048419520134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por **UNIÃO FEDERAL**, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança.

É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se parcialmente a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

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

São Paulo, 21 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014463-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014463-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROFER IND/ DE CAIXAS DE PAPELAO ONDULADO LTDA massa falida
ADVOGADO : ALEXANDRE MAGNO SANTANA PEREIRA
PARTE RE' : ERMINIA DALVA PAZIANI e outros
: VICTOR PETRAITIS
: MARCIO MIASATO
: ROBERTO PAZIANI
: FERNANDO PAZIANI
: FUSSAYO MIASATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : NEIDE MIASATO
No. ORIG. : 00115290720024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos à contribuições previdenciárias, determinou a exclusão dos coexecutados, cujos nomes constam na Certidão da Dívida Ativa - CDA, do polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a agravante, em síntese, que os nomes dos sócios constam na CDA, figurando, portanto, como responsáveis pelos débitos em cobrança, cabendo a eles o ônus da prova para afastar a presunção de legitimidade do título executivo.

Alega, ainda, que, em razão da natureza do crédito - contribuição social -, apesar da revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/93, permanece a responsabilidade dos sócios fundada no artigo 135, do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo, para que a execução fiscal prossiga em face dos corresponsáveis.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe registrar que o recurso deve ser processado com a dispensa da intimação para contraminuta, porquanto não houve, no feito principal, a citação do réu.

Quando a parte contrária ainda não está representada nos autos, o agravo comporta imediato julgamento. Essa é a 5ª Conclusão do Centro de Estudos do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul, citada por Theotônio Negrão, *in* Código de Processo Civil - e legislação processual em vigor -, 42ª Edição, p. 653.

No mesmo sentido, vale conferir, já se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. intimação do agravado. Decisão liminar. Cancelamento de inscrição (SERASA, SPC, etc.). - O agravo de instrumento contra decisão que indefere pedido liminar de cancelamento de inscrição em banco de inadimplentes pode ser julgado independentemente de intimação do agravado, que ainda não foi citado e não tem advogado constituído nos autos (art. 527, III, do CPC). - Deve ser cancelada a inscrição do nome do devedor em banco de inadimplentes se o contrato está sendo objeto de ação revisional, em que se discute a validade de cláusulas, valor do saldo e a própria existência da mora. Precedentes. Recurso não conhecido. (RESP 199900167503, RUY ROSADO DE AGUIAR, STJ - QUARTA TURMA, 01/07/1999)

No tocante à responsabilidade de terceiros, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Ressalvado, portanto, o entendimento do Relator, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que incumbia, sempre, ao Fisco demonstrar a responsabilidade do sócio-administrador pelo crédito tributário.

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido. (RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

No caso em questão, os nomes dos sócios constam das CDA's de fls. 14-49. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva *ad causam* dos sócios, aos quais competem o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional c. c. o artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Cumprido sublinhar, no ponto, que tal entendimento se mantém mesmo com a revogação do art. 13, da Lei n. 8.620/93, posto que a jurisprudência do STJ, ainda durante a sua vigência, era no sentido da aplicação conjunta com o art. 135 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido: AI 201003000308198, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 10/03/2011 PÁGINA: 428.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 27 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023765-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023765-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS VALENTE DA CUNHA
ADVOGADO : MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/07/2013 336/538

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CBILIX CONSTRUÇOES LTDA e outros
: CONCRELIX S/A ENGENHARIA DE CONCRETO
: CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
: FAUSTO DA CUNHA PENTEADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059256320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) contra acórdão proferido em agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS VALENTE DA CUNHA, nos autos de execução fiscal ajuizada pela embargante para cobrança de contribuições previdenciárias.

Ao recurso de agravo de instrumento foi dado provimento, fls. 437/443, em sessão de julgamento de 11.06.2012. Ficou vencido o Desembargador Federal Antonio Cedenho, que negava provimento ao agravo.

Foram opostos embargos declaratórios para juntada do voto vencido, fls. 463/467, o que restou deferido em julgamento de 04.02.2013, fls. 469/472.

Desta decisão a União Federal opôs os presentes embargos infringentes, com fulcro no art. 530, do Código de Processo Civil (fls. 482/487).

O recurso interposto não pode ser admitido, a teor do que expressamente dispõe o art. 530, do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente a ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto de divergência."

A sistemática recursal estabelecida no Código de Processo Civil é informada pelo princípio da *taxatividade*, isto é, somente são cabíveis os recursos expressa e taxativamente enumerados na norma processual.

Os embargos infringentes não são admissíveis para as hipóteses de julgamentos não unânimes proferidos no bojo de agravo de instrumento. Há previsão de seu manejo tão somente para o caso de julgamentos não unânimes de recurso de apelação ou de ação rescisória, nas condições acima descritas.

Esse posicionamento encontra-se remansosamente adotado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO.

(...)

2. Com a nova redação dada ao art. 530 do CPC pela Lei 10.352/01, não há previsão legal para interposição de embargos infringentes contra acórdão proferido em sede de agravo de instrumento.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 774.592/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 19/06/2006, p. 115)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 10.352/2002. DESCABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

- Por expressa exclusão do artigo 530, CPC, mesmo em sua nova redação, não são cabíveis embargos infringentes contra decisão não-unânime proferida em agravo de instrumento, ainda que tenha sido examinado o mérito."

(REsp 512.160/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2003, DJ 29/09/2003, p. 271)

A embargante apresenta jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça em sentido oposto, mas esta não se faz suficiente a refutar a conclusão aqui adotada.

A partir da decisão colegiada que deu provimento ao agravo de instrumento deveria a embargante ter se valido das vias processuais próprias, no caso os recursos excepcionais dirigidos às Cortes Superiores, vez que concluído, em última instância, o julgamento deste processo.

Por derradeiro, registre-se que no Projeto de Lei nº 8.046/2010, relativo ao futuro Código de Processo Civil, excluiu-se a figura processual dos embargos infringentes, sob a justificativa da necessidade de diminuição da

possibilidade de interposição de recursos, priorizando-se a celeridade processual e a rápida solução das controvérsias.

Ante o exposto, **não admito os embargos infringentes.**

Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010198-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010198-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : RENATO AUGUSTO MANCINI DE SOUZA
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00028585220134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O agravante demanda sob os benefícios da justiça gratuita (fl. 38), razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENATO AUGUSTO MANCINI DE SOUZA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - São Paulo que, nos autos do processo da ação de indenização por danos morais e materiais proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, pleiteada com objetivo de cancelar o registro de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal para determinar a retirada dos cadastros restritivos de crédito do nome do agravante.

Sustenta, em síntese, que juntou aos autos os comprovantes de pagamentos de duas parcelas quitadas diretamente em uma agência da CEF, sendo que, uma vez efetuados os pagamentos, o acordo seria consequentemente liquidado.

É o breve relatório.

O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Examinando os autos, verifico que o pedido de cancelamento do lançamento do nome do agravante nos cadastros de inadimplentes, decorre de débito junto a instituição financeira, o qual, segundo afirma, foi quitado.

Da prova trazida aos autos, não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a convicção pela inexistência da dívida com a CEF, de modo a cancelar o lançamento do nome de Renato Augusto Mancini de Souza nos cadastros de restrição ao crédito, na medida em que não é possível afirmar que os pagamentos efetuados às fls. 25/26 se referem aos débitos que ensejaram a inclusão do nome do agravante em cadastro de inadimplentes, tendo em vista que os valores apontados às fls. 31/32 (R\$ 788,23 e R\$ 790,34) são divergentes dos valores pagos às fls. 25/26 (R\$ 573,21 e 426,79).

Por outro lado, observo que o título, que ensejou a inscrição em cadastros de inadimplentes, tem como data de vencimento 29/02/2012 (fls. 28 e 31/32), enquanto o alegado pagamento se refere ao vencimento 29/01/2012 (fl. 25), como bem asseverou o magistrado de primeiro grau.

O tema, assim, deverá ser analisado no decorrer da instrução processual, com a observância do contraditório.

E se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a

verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.

Nesse sentido, confirmam-se as notas "6" ao artigo 273 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 2005, 37ª ed.), "verbis": **"Havendo necessidade da produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada" (Lex-JTA 161/354); "Só a existência de prova inequívoca, que convença da verossimilhança das alegações do autor, é que a autoriza o provimento antecipatório da tutela jurisdicional em processo de conhecimento." (RJTJERGS 179/251).**

Em assim sendo, considerando a ausência de elementos a convencer pelo desacerto da decisão agravada, deve ser ela mantida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento em razão da manifesta improcedência do pedido.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014567-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014567-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : FRANCISLICE MACHADO PALMISANO
ADVOGADO : ROBERTA NEGRÃO DE CAMARGO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : GIUSEPPE PALMISANO
ADVOGADO : ROBERTA NEGRÃO DE CAMARGO e outro
PARTE RE' : FERREIRA E MACHADO S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00323830720114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISLICE MACHADO PALMISANO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos dos **embargos à execução** opostos em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), **recebeu apenas no efeito devolutivo** o recurso de apelação interposto contra sentença de improcedência.

Neste recurso, busca a revisão da decisão agravada, para que seja atribuído também o efeito suspensivo ao seu recurso de apelação, nos termos do artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Alega que, se não for atribuído o efeito suspensivo ao recurso, a execução poderá prosseguir, com a dilapidação de seu patrimônio, tendo-se que esperar até o fim da lide para ter o seu direito resguardado, sendo que se os seus imóveis forem objetos passíveis de execução, será difícil reavê-los.

Afirma que as penhoras foram feitas indevidamente sobre os bens imóveis objetos das matrículas nºs 54.960 e 8.001, do Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, vez que incidiram sobre a totalidade dos imóveis, quando deveriam ter sido incido somente sobre os usufrutos dos referidos bens.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Primeiramente, tem-se a presunção de liquidez e certeza do título executivo, consoante dispõe o artigo 3º da Lei de Execução Fiscal.

E, em segundo lugar, ao processo de execução fiscal aplicam-se, subsidiariamente, as regras do Código de Processo Civil, que dispõe, em seu artigo 520, inciso V, que o recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedentes os embargos do devedor será recebido apenas no efeito devolutivo.

É, igualmente, letra expressa da Lei nº 6830/80, em seu artigo 21, que a alienação dos bens penhorados poderá ser antecipada donde se conclui que a venda de bens penhorados prescinde a decisão definitiva, nos embargos à

execução.

A execução, portanto, é definitiva, devendo prosseguir em seus ulteriores termos, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, expresso no Enunciado da Súmula nº 317:

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

No entanto, em casos excepcionais, é possível a atribuição do efeito suspensivo à apelação, desde que presentes a relevância do fundamento e a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A esse respeito, ensinam os ilustres juristas NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, em seu *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante* (São Paulo, RT, 2007, pág. 867), que:

Efeito suspensivo excepcional: Tanto o juiz de primeiro grau quanto o relator podem conferir, excepcionalmente, efeito suspensivo ao recurso de apelação, verificadas as circunstâncias mencionadas no "caput" do CPC 558, conforme autoriza o par.ún. do CPC 558. O efeito suspensivo excepcional pode ser deferido, não apenas nos casos do CPC 520, mas em todos os demais casos onde a lei preveja apenas o efeito devolutivo para a apelação, como, por exemplo, nas hipóteses do CPC 1184, LI 58 V, LMS 12 par.ún. A aplicação extensiva do CPC 558 e par.ún. às demais hipóteses de apelação recebidas somente no efeito devolutivo, além dos casos previstos no CPC 520, se dá por força de que o recebimento da apelação no duplo efeito é a regra geral. O que o CPC 558 par.ún. faz é anular a regra de exceção, prevista no CPC 520.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

ISS - ARRENDAMENTO MERCANTIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 558 DO CPC - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Apesar de o artigo 520 do CPC prever que a apelação interposta contra a decisão que rejeitar os embargos à execução deve ser recebida unicamente com efeito devolutivo, após a edição da Lei nº 9139/95, o artigo 558 do Código de Processo Civil passou a permitir a atribuição de efeito suspensivo mesmo nas hipóteses do precitado artigo 520, desde que, relevante a fundamentação, possa o cumprimento da decisão representar lesão grave e de difícil reparação.

2. No entanto, a verificação acerca da existência dos referidos requisitos não prescinde do reexame do substrato fático-probatório dos autos, inviável de ser realizado nesta instância, sob pena de ofensa à Súmula nº 7/STJ. Precedentes: AgRg no Ag nº 898168 / RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe 08/09/08; AgRg no AgRg no Ag nº 633059 / PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 07/05/07 e REsp nº 615638 / SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 20/06/05.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1070213 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 01/12/2008)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PARCIAL PROCEDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 520, IV, DO CPC - CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO - ART. 558 DO CPC - OMISSÃO: INEXISTÊNCIA - ÚNICO PEDIDO COM DUPLICIDADE DE FUNDAMENTOS.

1. É válido o acórdão que, ao confirmar decisão monocrática que entendeu inexistir a relevância dos fundamentos e/ou o perigo de ineficácia da medida, rejeita o pedido de concessão de efeito suspensivo à parte da defesa julgada improcedente pela sentença.
2. Formulado um pedido com duplicidade de fundamentos, a sua rejeição, por qualquer deles, evidencia a correção da prestação jurisdicional, que não precisa se debruçar sobre todos os argumentos legais, doutrinários e jurisprudenciais aduzidos pelas partes, se reputados impertinentes à solução da controvérsia

3. A jurisprudência desta Corte é pacífica quanto à eficácia imediata da sentença que rejeita os embargos de devedor, nos termos do art. 520, IV, do CPC.

4. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1013025 / MG, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 17/11/2008)

No caso concreto, não há prova dos fatos alegados pela agravante em sua inicial, tendo em vista que conta, tão somente, a cópia da sentença de improcedência.

Também não restou evidenciado o perigo da demora, a isso não se prestando a mera alegação de prejuízo advindo com o prosseguimento do feito executivo e a alienação do bens penhorados, visto que, na hipótese de venda dos referidos bens antes do trânsito em julgado da decisão, o valor obtido, nos termos do artigo 32, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal, ficará depositado à ordem do Juízo, que determinará o levantamento, aí sim, após o trânsito em julgado da decisão, pelo vencedor.

Desse modo, sendo definitiva a execução, fica mantida a decisão que recebeu, apenas no efeito devolutivo, o recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, até porque ausentes a relevância da fundamentação e o perigo da demora que justifiquem a aplicação do artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior

Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003174-41.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003174-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MIRELLA GIROTO BELLINTANI
ADVOGADO : LUCAS COSTA DA ROSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00005072720134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Homologo, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos, a desistência do agravo legal, manifestada por Mirella Giroto Bellintani (fls. 223/230), nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte Regional.

Após o trânsito em julgado da decisão, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014142-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014142-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : GALENO GARIBALDO GRISI
ADVOGADO : GALENO GARIBALDI GRISI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
PARTE AUTORA : ZANINI S/A EQUIPAMENTOS PESADOS e outros
: AKZ TURBINAS S/A
: RENK ZANINI S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
: SERMATEC IND/ E MONTAGENS LTDA
: MEPPAM EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
: ETELCO ELETRO CONTROLE LTDA
ADVOGADO : LEONOR SILVA COSTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 03106448319904036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GALEANO GARIBALDO GRISSI contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto - SP que, nos autos do processo da ação declaratória ajuizada por ZANINI S/A EQUIPAMENTOS PESADOS e outros em face da União Federal, julgada procedente, determinou o seguinte (fl. 100):

Vistos.

Tendo em vista a sentença proferida às fls. 244, prejudicado o pedido formulado às fls. 248/251.

Assim, promova a serventia a certificação do trânsito em julgado da referida sentença, remetendo-se os autos ao arquivo dando-se baixa na distribuição.

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado para que seja determinado o prosseguimento do feito.

É o breve relatório.

Nego seguimento a este recurso vez que não foi observado o prazo de 10 (dez) dias previsto no art. 522 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão agravada foi proferida em 16 de maio de 2013 (fl. 100), disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 24 de maio de 2013 e publicada em 27 de maio de 2012 (fl. 100).

Em 28 de maio de 2013 (primeiro dia útil subsequente), iniciou-se o transcurso do prazo para interposição do agravo de instrumento, que se encerrou em 06 de junho de 2013.

Registrado em 14 de junho de 2013 (fl. 02), o recurso é intempestivo.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014006-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014006-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ASSOCIACAO ATLETICA BOTUCATUENSE
ADVOGADO : LEONARDO MASSAMI PAVÃO MIYAHARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00024097920134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru que, nos autos do mandado de segurança impetrado em face do Sr. DELEGADO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE BAURU, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária e a terceiros sobre os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença/acidente, a título de aviso prévio indenizado, férias gozadas, terço constitucional de férias e salário-maternidade, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para restabelecer a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença/acidente e aviso prévio indenizado, sob o fundamento de que se trata de valores de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O Juiz entendeu não incidir a contribuição previdenciária sobre os seguintes itens:

- a) pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença/acidente;
- b) aviso prévio indenizado;
- c) Terço constitucional de férias quando não gozadas e indenizadas.

A União Federal (FAZENDA NACIONAL) pede a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença/acidente e a título de aviso prévio indenizado (fls. 02/09).

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A- PAGAMENTOS EFETUADOS NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO DOENTE OU ACIDENTE ANTES DA OBTENÇÃO DA AUXÍLIO-DOENÇA:

Os pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRECEDENTES.

1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

2. "O salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. Precedentes" (REsp 1.049.417/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.6.2008, DJ 16.6.2008 p. 1).

3. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, RESP 899942, SEGUNDA TURMA, DJE de 13/10/2008, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. ART. 66 DA LEI 8.383/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. JUROS.

1. A Primeira Turma desta Corte consolidou entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 762.172/SC, Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2005; REsp 486.697/PR, Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; e REsp 641.227/SC, Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004.

2. É dominante no STJ o entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: RESP 768.255/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 16.05.2006; RESP 824.292/RD, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 08.06.2006; RESP 916.388/SC, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 26.04.2007; RESP 854.079/SC, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJ de 11.06.2007.

3. "Omissis"

6. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(STJ, RESP 891602, PRIMEIRA TURMA, DJE de 21/08/2008, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR,

Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

Neste sentido, já decidi a Quinta Turma desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A União interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, afirmando, em síntese, não ser aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, ofensa aos arts. 520 e 558 do Código de Processo Civil e natureza salarial de valores pagos durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento decorrentes de doença ou acidente, bem como férias indenizadas, adicional de férias e aviso prévio indenizado. 3. As alegações da recorrente, contudo, não subsistem diante da jurisprudência dos Tribunais Superiores e deste Tribunal, no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre as verbas acima referidas. 4. Agravo legal não provido.

(AI 00341405520114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - RECURSO IMPROVIDO - ERRO MATERIAL DA PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO AGRAVADA CORRIGIDO, DE OFÍCIO. 1. Houve equívoco na parte dispositiva da decisão agravada, na parte em que suspende a exigibilidade das contribuições sociais previdenciárias e a terceiros sobre pagamentos decorrentes de reflexos do décimo terceiro salário. Trata-se, pois, de erro material da parte dispositiva da decisão agravada, que pode ser corrigido, de ofício. 2. Conforme constou, do fundamento daquela decisão, "é legítima a incidência da contribuição social previdenciária sobre o décimo terceiro salário, de acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso na sua Súmula nº 668, sendo certo, por outro lado, que o seu pagamento proporcional ao aviso prévio indenizado não descaracteriza a sua natureza remuneratória", em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional (AI nº 2010.03.00.033375-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 47; AMS nº 2008.61.00.017558-4, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 07/08/2009, pág. 763; AMS nº 2006.61.00.022497-5, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 CJ2 03/02/2009, pág. 392; AMS nº 2003.61.001006811-3, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 15/12/2004, pág. 288). 3. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 4. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que as contribuições previdenciárias e a terceiros não podem incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença (AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009; REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207) e a título de aviso prévio indenizado (REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011; REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010). 5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido. Erro material da parte dispositiva da decisão agravada corrigido, de ofício. (Grifei)

(AI 00388900320114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

B- AVISO PRÉVIO INDENIZADO:

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre

os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO.

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035524-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
AGRAVADO : WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA
ADVOGADO : WILSON FERNANDINHO OLIVEIRA BARBOSA e outro
AGRAVADO : MORCHED NOUREDDINE EL KHATIB
ADVOGADO : VITOR RODRIGUES MARQUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00060128020104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Santos- SP que, nos autos do processo da ação monitória ajuizada em face de Wilson Fernandinho Oliveira Barbosa e outro, visando o recebimento de valores liberados através de Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, determinou-lhe que, no prazo de 15 (quinze) dias, dê integral cumprimento ao julgado em todos os seus termos, estabelecendo nova data para comparecimento do requerido à agência sob pena de fixação de multa diária em R\$ 100,00.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, para obstar o prosseguimento do feito até o julgamento do presente agravo.

É o breve relatório

Ao analisar a fl. 142, destes autos, constatei que a agravante não tem mais interesse no recurso, em razão de ter havido a renegociação do contrato.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nesse sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029356-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029356-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS PINHEIRO
ADVOGADO : JOAO LUIZ ZONTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00015916720124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Carlos Pinheiro contra decisão que, nos autos do processo da medida cautelar requerida em face da Caixa Econômica Federal, objetivando que ela se abstenha de opor obstáculo à sua participação como responsável técnico de projetos de construção civil (Minha Casa Minha Vida), indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pede que seja reconhecida a preliminar de cerceamento ao direito de produzir prova, decretando-se a nulidade do processo, com a devolução dos autos ao juízo monocrático, para que seja designada a audiência de justificação prévia.

É o breve relatório

Ao analisar as fls. 69/70vº, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando improcedente o pedido com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nesse sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001818-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001818-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : TIAGO CECILIO MIRA e outro
: JASON LEANDRO GRAMACHO DOS REIS
ADVOGADO : FILIPI LUIS RIBEIRO NUNES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00212144120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TIAGO CECÍLIO MIRA e outro contra decisão que, nos autos do processo do mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo Sr. Brigadeiro Intendente Eurico Jorge de Lima, visando obter provimento judicial que lhes garantam o pagamento do auxílio transporte, afastando a exigência de apresentação de bilhetes de transporte público ou recibo de transporte fretado, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, pedem a concessão do pedido liminar, determinado ao agravado, que deixe de exigir a apresentação dos bilhetes de transporte público ou recibo do transporte fretado pelos agravantes.

É o breve relatório

Ao analisar as fls. 92/93vº, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando improcedente o pedido com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, denegando a segurança pleiteada.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nesse sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017673-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017673-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MARIALINA RIBEIRO LIMA
ADVOGADO : DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00086503020124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marialina Ribeiro Lima contra decisão que, nos autos do processo da ação anulatória de ato administrativo ajuizada em face do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, objetivando a suspensão de cobrança dos valores referentes a auxílio transporte recebidos pela autora, objeto do processo nº 020001.007411/2011-11, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para o fim de suspender os efeitos do ato administrativo que reduziu a parcela remuneratória relativa a reposição ao erário pela agravante, bem como para determinar ao agravado que proceda à devolução imediata dos valores já descontados a esse título, ainda que por folha de pagamento suplementar, sob pena de aplicação de multa diária.

É o breve relatório.

Ao analisar as fls. 132/134, destes autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais, julgando improcedente o pedido com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nesse sentido, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o recurso, por carência superveniente.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012665-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012665-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RIVIERA NORTE EDITORA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP
No. ORIG. : 12.00.00029-8 A Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do SAF de São Sebastião - SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de RIVIERA NORTE EDITORA LTDA - EPP, para cobrança de contribuições previdenciárias, deferiu, tão somente, a expedição de mandado de levantamento, nos termos das normas da Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, sob o fundamento de que a decisão agravada, ao impedir a transferência dos valores para a Caixa Econômica Federal - CEF, acaba dando prejuízo à própria agravada, vez que os valores bloqueados junto a outros bancos não são corrigidos pela Selic, ocasionando um descompasso entre a correção desses valores e da dívida inscrita.

Sustenta, em síntese, que no caso há competência Federal delegada à Justiça Estadual, nos termos do par. 3º, do artigo 109, da CF, c.c o art. 15, inciso I, da Lei 5.010/66, devendo ser aplicadas as normas que regem os depósitos judiciais realizados em face da União.

Pede, ao final, o provimento do recurso, de modo a determinar a transferência dos valores bloqueados para a Caixa Econômica Federal, através de guia DJE, com código de receita 7961 e constando o nº da CDA e da execução fiscal, para que possa ser viabilizada a posterior transformação em pagamento definitivo da União, dos valores depositados.

É o breve relatório.

Dispõe o artigo 32, I, da Lei 6.830/80:

Art. 32 - Os depósitos judiciais em dinheiro serão obrigatoriamente feitos: I - na Caixa Econômica Federal, de acordo com o Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, quando relacionados com a execução fiscal proposta pela união ou suas autarquias;"

Estabelece, ainda, o art. 1º e o §§ 1º, 2º e 3º da Lei nº 9.703/98:

Art. 1º- Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

§ 1o O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.

§ 2o Os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais.

§ 3o Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

O art. 2º, da Lei nº 12.099/09 determina que "os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais realizados em outra instituição financeira após 1º de dezembro de 1998 serão transferidos para a Caixa Econômica federal, de acordo com as disposições previstas na Lei nº 9.703, de 17 de novembro de 1998".

Conforme se depreende dos artigos de lei acima referido, os depósitos judiciais em dinheiro serão obrigatoriamente feitos na Caixa Econômica federal quando relacionados com a execução fiscal proposta pela União ou suas Autarquias.

Consta, ainda, que os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais deverão ser transferidos para a Caixa Econômica Federal quando forem realizados em outra instituição financeira.

Portanto, considerando que os valores bloqueados foram depositados no Banco do Brasil, deve a quantia ser transferida para a Caixa Econômica Federal, nos termos da norma prevista na Lei 9.703/98.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

.EMEN: TRIBUTÁRIO. BANCÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL REFERENTE À TRIBUTOS FEDERAIS. TAXA SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA. BANCO DO BRASIL. ART. 1º DA LEI 9.703/98. CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL NA CEF. 1. "Os depósitos judiciais, regidos pela Lei 9.703/98, devem ser feitos na Caixa Econômica Federal para operarem os efeitos legais previstos nesta legislação, dentre os quais a devolução do montante depositado acrescido de juros de mora equivalentes à Taxa Selic." (REsp nº 1015075/AL e REsp nº 1033430/AL, julgados na 1ª Seção em 25/11/2009 e REsp 1015075/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 07/11/2008) 2. In casu, é a instituição financeira, e não o Tesouro Nacional, que teria de dispor do numerário. Assim, inviável exigir do Banco do Brasil a remuneração dos depósitos pela taxa SELIC, pois não se aplica à hipótese a Lei 9.703/98, que, conforme delineado acima, versa sobre a atualização dos valores depositados na Conta Única do Tesouro Nacional junto à CEF. Precedente: AgRg no REsp 1033430/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 19/12/2008. 3. Recurso especial não provido. ..EMEN: (RESP 982641, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/12/2009 ..DTPB:) (Grifei) **TRIBUTÁRIO - DEPÓSITOS JUDICIAIS REFERENTES A TRIBUTOS FEDERAIS - LEI N. 9.703/1998 - ATUALIZAÇÃO - TAXA SELIC - CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL NA CEF - AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO.**

1. A taxa SELIC, como forma de correção monetária dos depósitos judiciais e extrajudiciais, somente incide após o advento da Lei n. 9.703, de 17 de novembro de 1998. Precedentes: REsp 851.400/DF, DJe 18.2.2009; REsp 902.323/MG, DJU 25.2.2008; REsp 750.030/RS, DJU 29.6.2007; REsp 795.385/RJ, DJU 26.2.2007, EDcl no RMS 17.976/SC, DJU 26.9.2005, REsp 769.766/SC, DJU 19.12.2005, REsp 817.038/RJ, DJU 30.3.2006.

2. Para operar os efeitos previstos na Lei n. 9.703/98, entre os quais a devolução do montante depositado acrescido de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, os depósitos judiciais devem ser efetuados na Caixa Econômica federal.

3. Os embargantes, inconformados, buscam, com a oposição destes embargos declaratórios, ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. Todavia, impossível dar efeitos infringentes aos aclaratórios sem a demonstração de qualquer vício ou teratologia.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos REsp 1015075/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 30/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL. A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL É A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA OFICIAL PARA O RECOLHIMENTO DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

(AG 200205000098990, Desembargador Federal Lazaro Guimarães, TRF5 - Segunda Turma, DJ - Data::11/09/2003 - Página::687.)

Diante do exposto, dou provimento ao recurso, a teor do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008286-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008286-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : PAULO DA SILVA MELLO
ADVOGADO : HENRIQUE MARTINS DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00010926120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO DA SILVA MELLO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos- SP que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL, visando o reconhecimento à averbação dos períodos laborados em condições especiais, continuamente sujeita à exposição de agentes nocivos e/ou agressivos a sua saúde e/ou integridade física, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela e o pedido de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas judiciais.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, tendo em vista que o agravante, durante toda sua jornada laboral, manteve-se exposto a agentes agressivos à saúde (radiações não ionizantes e energia elétrica).

Pede, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É o breve relatório.

O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Conquanto possa o agravante ter, efetivamente, o direito de obter a averbação, no caso, não há prova inequívoca a ampará-la.

O tema, assim, deverá ser analisado no decorrer da instrução processual, com a observância do contraditório. E se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante.

Nesse sentido, confirmam-se as notas "6" ao artigo 273 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 2005, 37ª ed.), "verbis": **"Havendo necessidade da produção de prova, descabe a outorga da tutela antecipada" (Lex-JTA 161/354); "Só a existência de prova inequívoca, que convença da verossimilhança das alegações do autor, é que a autoriza o provimento antecipatório da tutela jurisdicional em processo de conhecimento." (RJTJERGS 179/251).**

Ademais, não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo, vez que, julgada procedente a ação, seu direito de obter a averbação estará preservada, sendo

certo ademais, não há ameaça à satisfação de seu direito, se reconhecido, tendo em vista a presunção de solvabilidade que milita em favor dos cofres públicos.

Quanto à gratuidade da justiça, a Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita:

A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.

(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.

(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.

(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "iuris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)

É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).

(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.

(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)

No caso, o magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido de justiça gratuita, sob o fundamento de que o autor auferia renda de R\$ 5.841,64 (cinco mil, oitocentos e quarenta e um reais e sessenta e quatro centavos), circunstância que, de fato, impede a concessão da assistência judiciária gratuita.

É que tal rendimento permite concluir que o agravante pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ele constituída, não estando comprovada a sua condição de hipossuficiente.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, mantendo a decisão agravada.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000478-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000478-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/07/2013 351/538

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SENZALA SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO : MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 96.00.00089-3 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, após a concessão de parcelamento tributário, determinou o levantamento da penhora.

O Juízo de Origem extinguiu a execução fiscal em virtude do pagamento do crédito (fls. 78/79).

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031496-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031496-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SOROCABA SP
ADVOGADO : VILTON LUIS DA SILVA BARBOZA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TIAGO CAMPOS ROSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00025892620124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE SOROCABA/SP nos autos de ação ordinária em que objetiva que a CEF, ora agravada, apresente laudo técnico atualizado acerca da estabilidade e segurança do imóvel localizado na Rua XV de novembro, n.ºs 41/45, Centro, Sorocaba/SP, que indeferiu a realização de prova pericial, ao fundamento de que se confunde com o próprio mérito da ação (fl. 443).

Verifico, através do Sistema Informatizado de Consulta Processual da Justiça Federal, que o juízo *a quo* proferiu sentença, em que julgou improcedente o pedido (**extrato em anexo**).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034107-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034107-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : VENETO TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00046188620124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre "*aviso prévio indenizado, adicional de horas extras, férias, férias vencidas mais 1/3 e todas as demais elencadas no rol do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/1991*", que deferiu parcialmente a liminar (fls. 68/72).

Nas fls. 78/79 consta a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 80/92.

O Parecer do Ministério Público Federal consta das fls. 95/96.

Sobreveio sentença, que concedeu parcialmente a segurança (cópia nas fls. 100/104).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

2013.03.00.012520-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MICRONAL S/A
ADVOGADO : ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00186871920124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MICRONAL S/A em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de incidente de impugnação ao valor da causa opostos nos Embargos à Execução oferecidos pela UNIÃO, que julgou improcedente tal impugnação, nos termos que, resumidamente, reproduzo:

"(...)

Sem razão a impugnante.

No incidente de impugnação ao valor da causa, a parte impugnante deve indicar o valor que reputa correto e não apenas formular impugnação genérica acerca do valor atribuído pela impugnada.

Deveras, a parte impugnante deve apresentar ao magistrado elementos concretos e suficientes para aferição do valor que considera correto, não bastando mera irresignação com dados exemplificativos esparsos. Nesse sentido já firmou entendimento o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se infere dos seguintes julgados:

"(...)

Destarte, diante da ausência de critério a ensejar a alteração do valor atribuído à causa nos autos dos embargos à execução autuados sob o nº 0017082-38.2012.403.6100, impõe a manutenção do apurado pela parte impugnada.

"(...)" (fls. 27/28)

Aduz, em síntese, que ajuizou ação declaratória em que objetivou a declaração de inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração paga aos trabalhadores autônomos e avulsos, além da retirada realizada pelos trabalhadores, que foi julgada procedente, inclusive quanto à compensação de seu crédito.

Alega que iniciou a execução com a apresentação de seus cálculos, que foram impugnados pela União/agravada através de Embargos à Execução, tendo então apresentado Incidente de Impugnação ao Valor da Causa que foi julgado improcedente através da decisão agravada.

Sustenta que o valor dado à causa pela União não traduz o benefício econômico que será auferido ao final da demanda, e que *"os cálculos ofertados não refletem a realidade do montante efetivamente devido à agravante."* É o breve relatório. Decido.

Ainda que as cópias dos cálculos apresentados pelas partes não constem dos presentes autos, na cópia dos Embargos à Execução (fls. 33/36) é possível constatar que a União demonstrou que o valor pretendido pela ora agravante extrapolou o pedido inicial, na medida em que incluiu as contribuições devidas a "Terceiras Entidades" (salário educação, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE), que não constaram do pedido, fato esse comprovado através da cópia da sentença trazida nas fls. 55/60, que foi reformada nesta Corte apenas quanto aos critérios de correção monetária a serem observados na compensação do indébito (cópia do acórdão nas fls. 67/92).

A mera alegação de *"incorreção ao valor inicialmente atribuído à causa"*, sem que esteja demonstrada essa inexatidão, cai no vazio.

A necessidade de comprovação da incorreção do valor atribuído à causa, na Impugnação correspondente, está pacificada nesta Corte, conforme julgados que colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO. ÔNUS DO IMPUGNANTE.

I - O valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido com a demanda, ao êxito material perseguido.

II - Inexistente conteúdo econômico ou não sendo possível desde logo a verificação do quantum, é lícito ao autor estimar o indigitado valor, vinculando-o à relação jurídica de direito material, nos limites do petitum.

III - É ônus do impugnante apresentar o valor entendido como adequado à causa ou proceder à indicação de elementos concretos para a correta aferição da necessidade de sua alteração, não se admitindo impugnação genérica. Precedentes do STJ e desta E. Corte.

IV. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AI 00381541920104030000, Quarta Turma, Rel. Desembargador Federal Alda Basto, j. 29/09/2011, DJF3 13/10/2011, p. 630)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPUGNAÇÃO DO VALOR DA CAUSA - INDICAÇÃO DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA DETERMINAÇÃO DO VALOR CORRETO - ÔNUS DO IMPUGNANTE.

1. - O valor da causa atribuído pelo autor deve corresponder ao benefício patrimonial ou econômico almejado por este, mesmo em ação de cobrança.

2. Na hipótese de impugnação do valor da causa pela parte contrária, é ônus do impugnante indicar o valor correspondente ao benefício pleiteado ou fornecer dados concretos que demonstrem a necessidade de alteração do valor da causa. Esse entendimento, aliás, uníssono na jurisprudência, não admite impugnação genérica do valor da causa, exigindo elementos indicativos e concretos para a correta aferição do que computa correto.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AI 00511445220044030000, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, j. 07/03/2007, DJU 28/03/2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA E IMPRECISA. IMPROCEDENTE.

1. Ausência de elementos concretos e seguros que possibilitem o reexame do "quantum" impugnado.

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI 00650938020034030000, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 18/02/2004, DJU 12/03/2004)

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23405/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015236-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015236-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ULTRA PETRO POSTO DE SERVICOS LTDA massa falida
PARTE RE' : ARI NATALINO DA SILVA e outro
: DEBORA APARECIDA GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00116463320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 154, proferida em execução fiscal ajuizada para a cobrança de valores devidos ao FGTS, que julgou prejudicada a interposição de recurso de apelação, diante do trânsito em julgado da sentença.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a sentença foi proferida por Juiz de Direito em competência delegada, prevista no art. 15, I, da Lei n. 5.010/66, extinguindo a execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos do FGTS por entender ser inadequada a via eleita e ilegitimidade ativa da agravante;
- b) a exequente, ora agravante, não foi intimada pessoalmente da decisão;
- c) depois de proferida e publicada a sentença, os autos foram remetidos à Justiça Federal de Mogi das Cruzes em razão da criação de Vara Federal nessa Seção Judiciária, sendo certificado o trânsito em julgado;
- d) após ter sido certificado o trânsito em julgado, foi aberta vista dos autos ao procurador da agravante;
- e) foi interposto recurso de apelação no qual se alegou a preliminar de nulidade da certidão de trânsito em julgado e a tempestividade do recurso;
- f) a ausência de intimação pessoal e abertura de vista para a ciência da sentença violou o princípio da boa fé objetiva, considerando que durante todo o processamento do feito foi aberta vista à exequente para manifestação quanto aos atos processuais criando a expectativa da possibilidade de interposição dos recursos a partir da abertura de vista ou intimação pessoal;
- g) a agravante não foi intimada pessoalmente e não foi aberta vista do ato processual mais importante, qual seja, a prolação da sentença;
- h) a CEF na condição de representante da Fazenda Nacional tem a prerrogativa de ser intimada pessoalmente;
- i) a lei conferiu à Fazenda Nacional legitimidade para inscrever como dívida ativa os débitos do FGTS, podendo cobrá-los diretamente ou mediante convênio estabelecido com a CEF;
- j) a CEF atua como representante da União e não como parte, devendo ser estendido ao procurador da agravante a prerrogativa de intimação pessoal (fls. 2/15).

Decido.

FGTS. Execução fiscal. CEF. Prerrogativas da Fazenda Pública. Inaplicabilidade. As prerrogativas da Fazenda Pública de intimação pessoal e de prazo em dobro para recorrer não se estendem à Caixa Econômica Federal quando atua como representante judicial e extrajudicial do FGTS:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL DENEGADO POR INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE DÉBITOS PARA COM O FGTS. COBRANÇA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COM BASE NO CONVÊNIO A QUE SE REFERE O ART. 2º DA LEI 8.844/94, FIRMADO COM A PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, A QUEM COMPETE A REPRESENTAÇÃO JUDICIAL OU EXTRAJUDICIAL DO FUNDO. INAPLICABILIDADE, IN CASU, DOS PRIVILÉGIOS PROCESSUAIS PREVISTOS NOS ARTS. 25 DA LEI 6.830/80 E 188 DO CPC, OS QUAIS SÃO CONCEDIDOS PELA LEGISLAÇÃO SOMENTE À FAZENDA PÚBLICA. DESPROVIMENTO.

1. Sendo uma universalidade de direito, sem personalidade jurídica própria, o FGTS não se enquadra em nenhuma das categorias de entidades que compreendem o conceito de Fazenda Pública a ensejar-lhe a extensão dos privilégios processuais somente a esta conferidos, os quais, aliás, não comportam interpretação ampla, mas restritiva.

2. Não pode ser considerado autarquia porque essa, consoante o disposto no DL 200/67, possui personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, sendo criada para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.

3. Também não é uma fundação pública, a qual, segundo a Lei 7.596/87, é criada em virtude de autorização

legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes.

4. Por outro lado, de acordo com o art. 2º da Lei 8.844/94, com a redação dada pela Lei 9.467/97, compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do dito fundo, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

5. Nesse contexto, uma vez processada a execução fiscal de que cuidam os presentes autos, não sob a representação judicial da Fazenda Nacional, mas unicamente sob a representação da Caixa Econômica Federal, empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, são inaplicáveis, justamente por essas particularidades, os privilégios processuais dos arts. 25 da Lei 6.830/80 e 188 do CPC, concedidos pela legislação tão-somente à Fazenda Pública.

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGA n. 543895, Rel. Min. Denise Arruda, j. 15.03.05)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CEF. INTEMPESTIVIDADE. PRAZO EM DOBRO. DESCABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As prerrogativas conferidas à Fazenda Pública não podem ser estendidas à Caixa Econômica Federal, já que esta se sujeita a regime jurídico de direito privado.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. A agravante teve vista dos autos em 29/04/2011. O prazo para interposição de agravo de instrumento iniciou-se, portanto, no dia 02/05/2011 (segunda-feira) e terminou em 11/05/2011. O recurso foi interposto em 18/05/2011, fora do prazo previsto no art. 522 do Código de Processo Civil, sendo, assim, manifestamente intempestivo.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.013460-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 23.08.11)

AGRAVO LEGAL. DÍVIDA ATIVA OS DÉBITOS PARA COM O FGTS. FAZENDA PÚBLICA REPRESENTADA PELA CEF. PRERROGATIVAS. PRAZO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. A agravante não observou os estritos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, eis que extrapolado o prazo de 10 (dez) dias previsto no referido dispositivo para a interposição de agravo de instrumento. 2. A Caixa Econômica Federal, embora representando o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, não goza das prerrogativas conferidas à Procuradoria da Fazenda Nacional.

3. A Lei n.º 9.467/97 autorizou a representação judicial e extrajudicial do FGTS por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, o qual fora efetivamente firmado. Contudo, não conferiu a esta empresa pública as benesses conferidas à Fazenda Pública, tais como prazo em dobro e intimação pessoal, mas tão-somente a isenção de custas, a teor do artigo 2º, §1º, da Lei em destaque. 4. Agravo legal improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.028225-7, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 12.05.09)

Do caso dos autos. A decisão agravada não merece reparo, na medida em que se encontra em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011927-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011927-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA NOBREGA DIAS e outro
AGRAVADO : DORIVAL DE JESUS FILHO e outro. e outro
ADVOGADO : MARIO ROBERTO CASTILHO e outro
No. ORIG. : 00016082720124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fl. 254, que não recebe a apelação interposta, sob o fundamento da aplicação do art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil.

A agravante alega, em síntese, que:

- a) os agravados propuseram ação ordinária com a finalidade de cancelar hipoteca averbada na matrícula do imóvel dos autores;
- b) a ação foi julgada procedente e a agravante interpôs recurso de apelação quanto à aplicação da Súmula n. 308 do Superior Tribunal de Justiça e em relação à condenação ao ônus sucumbencial;
- c) a parte autora requereu o não recebimento da apelação, com fundamento no art. 518, § 1º, do Código de Processo Civil, pedido que foi acolhido;
- d) o MM. Juízo *a quo* deixou de receber a apelação por entender que a matéria debatida foi decidida de acordo com a Súmula n. 308 do Superior Tribunal de Justiça, nada dispondo quanto de exclusão ou redução dos ônus sucumbenciais;
- e) é inaplicável a Súmula n. 308 do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a constituição da hipoteca decorreu de financiamento celebrado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, com a utilização de recursos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e de cadernetas de poupança;
- f) não se pode alegar que a hipoteca constituída em favor da CEF não teria eficácia em razão da quitação da unidade isolada, considerando que a origem dos recursos do SFH são públicos e enquanto não retornarem para a agravante, permanece a garantia estipulada;
- g) a CEF não tem obrigação de cancelar a hipoteca que recai sobre o empreendimento em que se situa o imóvel dos agravados;
- h) o contrato de mútuo firmado entre a Construtora INCON e a CEF tem débito em aberto e enquanto não houver o pagamento integral da dívida, o credor hipotecário não está obrigado a fornecer o termo de cancelamento e baixa do gravame;
- i) a quitação de unidade isolada não tem o condão de obrigar a CEF a cancelar hipoteca em seu favor enquanto não houver o pagamento integral da dívida;
- j) os valores pagos para a INCON não foram repassados para a CEF, permanecendo em aberto a dívida (fls. 2/11). Foi deferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 258/259v.), decisão contra a qual o agravado opôs embargos de declaração (fls. 261/266).

Decido.

Apelação. CPC, art. 518, § 1º. Casuística. Nos termos do § 1º do art. 518 do Código de Processo Civil, o recurso de apelação não deve ser recebido quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Referido dispositivo legal, porém, não se aplica aos recursos em que se alega matéria diversa daquela tratada no entendimento sumulado:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE NÃO RECEBEU RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 518, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NÃO APLICABILIDADE DO REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL NO CASO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deixou de receber o recurso de apelação interposto pela parte autora em sede de ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para cobrança de expurgos inflacionários sobre o saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.
2. Em audiência de conciliação foi proferida sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, porquanto reconheceu o Juízo de origem que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL efetuou o pagamento dos índices reconhecidos pela jurisprudência via adesão da parte autora às condições estabelecidas na Lei Complementar nº 110/2001.
3. Interposta apelação pela parte autora - na qual alega que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL não apresentou o termo de adesão - foi proferida a decisão ora agravada, a qual consignou que a sentença agravada se encontra de acordo com entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal (Súmula Vinculante nº 1).
4. A Súmula Vinculante nº 1 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, adotada pelo Juízo para obstar o recebimento do recurso de apelação, tem a seguinte redação: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a

decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001."

5. Sucede que no caso dos autos a parte recorrente não busca desconsiderar a validade e eficácia da transação prevista na Lei Complementar nº 110/2001; com efeito, o apelante busca a reforma da sentença com fundamento na suposta inexistência do termo de adesão, sustentando que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL não comprovou a alegada transação.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.094969-7, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 23.09.08)

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. RECEBIMENTO DO APELO.

I - O caso dos autos diz respeito ao não recebimento do recurso de apelação oposto pelos autores contra sentença que, em ação cujo objeto é a aplicação dos índices de correção monetária expurgados das contas vinculadas do FGTS, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, homologou os acordos celebrados com a CEF nos termos da LC nº 110/2001 e extinguiu a execução, com base no art. 794 e 795 do CPC.

II - Os autores apelaram, sustentando a nulidade da transação eis que lesiva aos seus interesses, tendo em vista a existência de decisão judicial transitada em julgado reconhecendo o direito à correção dos saldos das contas vinculadas.

III - O juízo monocrático, entendendo que a sentença está de acordo com a Súmula Vinculante nº 01 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deixou de receber o apelo, com base no art. 518, §1º do Código de Processo Civil.

IV - No entanto, ainda que o juízo a quo entenda que a decisão está em consonância com súmula do Supremo Tribunal Federal, certo é que a questão atinente à homologação do termo de acordo previsto na LC nº 110/2001 ainda demanda discussão, notadamente quando firmado em data posterior ao ajuizamento da ação como é o caso dos autos.

V - Nesse passo, o recebimento do apelo afigura-se de rigor, a fim de possibilitar aos autores, ora agravantes, o acesso aos tribunais superiores para revisão da decisão proferida em primeiro grau.

VI - Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.0104673-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 29.04.08)

Do caso dos autos. A CEF insurge-se contra decisão que não recebeu o recurso de apelação, sob o fundamento da sentença estar em conformidade com a Súmula n. 308 do Superior Tribunal de Justiça (CPC, art. 518, § 1º).

Conforme se verifica na sentença impugnada pelo recurso de apelação, o pedido foi julgado procedente para declarar a insubsistência, em face da CEF, do ônus hipotecário que onera o imóvel dos autores e condenou as rés a pagarem à parte autores honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, sendo 5% , para cada uma (fls. 228/232).

A CEF apelou da sentença, arguindo que, para garantir a dívida contraída, a incorporadora constituiu hipoteca em favor da CEF a qual foi devidamente registrada. Acrescentou que não foram repassados para a CEF os valores pagos pelos autores para a INCON, de modo que não houve a quitação do débito, de modo que a garantia regularmente constituída não pode ser desfeita. Em relação aos ônus sucumbenciais, argumentou que deve ser afastada a condenação ou a verba deve ser reduzida, tendo em vista que a agravante não deu causa à instauração do processo (fls. 238/248).

Como se percebe, a CEF não se insurge apenas contra o cancelamento da hipoteca que recai sobre o imóvel dos agravantes e a aplicação da Súmula n. 308 do Superior Tribunal de Justiça, mas também em relação à fixação de honorários advocatícios, aduzindo que esta deve ser excluída ou deve ser reduzido o valor da condenação, o que enseja o recebimento da apelação quanto ao referido capítulo decisório.

Não medram, contudo, os argumentos da agravante quanto à inaplicabilidade da Súmula n. 308 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que se trata de hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, sem eficácia perante os adquirentes:

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.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar o recebimento da apelação com relação ao capítulo decisório referente aos honorários advocatícios e **JULGO PREJUDICADOS** os embargos de declaração de fls. 261/266.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000722-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000722-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMBRASIL EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00204869720124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 15/20, que deferiu em parte pedido de liminar em mandado de segurança, para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social sobre a folha de salários e de terceiros sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e de adicional de férias.

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, razão pela qual sobre elas deve incidir a contribuição social (fls. 2/14).

Foi negado provimento ao agravo de instrumento (fl. 25/25v.) e ao agravo legal da União (fls. 40/41).

A agravante opôs embargos de declaração contra o acórdão de fls. 40/41.

É o relatório.

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquele título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o defere ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.

2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra decisão interlocutória que deferiu em parte pedido de liminar em mandado de segurança, para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social sobre a folha de salários e de terceiros sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e de adicional de férias.

Em consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifica-se que foi prolatada sentença com resolução do mérito nos autos originários, julgando improcedente o pedido inicial.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006213-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006213-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : WILLIAM ONOE HATAKAEYAMA
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
No. ORIG. : 00229300620124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se do agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, interposto pela União contra a decisão de fls. 89/90v., que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 69/72, proferida em mandado de segurança impetrado por William Onoe Hatakaeyama, que deferiu pedido de liminar para "determinar que a autoridade impetrada se abstenha de praticar qualquer ato que implique a incorporação do impetrante nas Forças Armadas como profissional de saúde".

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) não cabe a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil, na medida em que a questão não se encontra pacificada em favor da tese do agravado;
- b) o agravado, embora dispensado antes da edição da Lei n. 12.336/10, foi pré-selecionado em 2012;
- c) no julgamento do REsp 1.186.513, de natureza repetitiva, o STJ acolheu o entendimento da União de que, após a edição da Lei n. 12.336/10, não mais existe controvérsia sobre a possibilidade de nova convocação do dispensado do serviço militar que venha a colar grau como médico, farmacêutico, dentista ou veterinário (fls. 92/99).

Foi informado, às fls. 101/103v. a prolação de sentença nos autos originários, tendo sido concedida a segurança intentada.

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquele título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o defere ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.
2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.
3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.
5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado pelo agravado. Conforme se verifica às fls. 101/103v., sobreveio nos autos originários decisão que deferiu a segurança.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*. Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015265-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015265-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SABBAG E FILHOS LTDA
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : SERGIO ASSUM SABBAG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05059255219954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sabbag & Filhos Ltda. contra a decisão de fl. 192 que indeferiu o desbloqueio de valores penhorados por meio do sistema Bacen-Jud.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) foi ajuizada execução fiscal em face da agravante em 04.05.95 para cobrança de débitos de contribuições previdenciárias referentes ao período de fevereiro de 1991 a novembro de 1992;
- b) a agravante foi citada em 16.05.95 e em 27.03.96 foi lavrado auto de penhora, sendo que os tais bens foram leiloados e arrematados pelo valor de R\$ 1.720,00 (um mil setecentos e vinte reais), sendo quitada parte do débito;
- c) após a penhora a agravante opôs embargos à execução, os quais foram rejeitados liminarmente;
- d) passaram mais de 4 (quatro) anos sem que a agravada desse andamento ao feito;
- e) a agravada requereu a conversão em renda dos valores depositados nos autos e requereu a penhora *on line*;
- f) a agravante requereu vista dos autos e até a apreciação de tal pedido, foi determinada a expedição de ofício para conversão dos valores em renda;
- g) a agravante apresentou exceção de pré-executividade alegando a prescrição intercorrente e a decadência do débito, a qual foi rejeitada, sendo determinada a penhora por meio do Sistema Bacen-jud, a qual resultou positiva no valor de R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais);
- h) a penhora *on line* foi anterior à exceção de pré-executividade;
- i) a agravante peticionou requerendo a substituição da penhora por precatórios no montante de R\$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais), pedido que não foi apreciado pelo MM. Juízo *a quo*;
- j) a agravante peticionou novamente requerendo a substituição dos bens por brinquedos, no valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais);
- k) o magistrado *a quo* determinou a agravada a se manifestar, mas esta apenas requereu o sobrestamento do feito, não se pronunciando quanto ao requerido pela agravante;
- l) a agravada apresentou demonstrativo do débito, sem descontar os valores dos bens arrematados que foram convertidos em renda para a União;

- m) foi determinado o sobrestamento do feito e a agravante não foi intimada de seu desarquivamento, nem da penhora Bacen-jud;
- n) foi bloqueado o valor total de R\$ 121.004,70 (cento e vinte e um mil quatro reais e setenta centavos);
- o) a agravante reiterou o pedido de substituição de penhora e levantamento dos valores, o qual restou indeferido na decisão agravada;
- p) a indicação de bens pela agravante não se deu fora do prazo, considerando que esta não foi intimada sobre os bloqueios, somente tomando conhecimento por meio de extratos bancários;
- q) a agravante indicou bens para substituir a penhora e a agravada ficou-se inerte;
- r) a ordem do art. 655 do Código de Processo Civil não tem caráter rígido, considerando-se o que dispõe o art. 620 do mesmo diploma legal;
- s) o bloqueio de valores em contas corrente constitui meio mais gravoso e traz diversas dificuldades à executada, impedindo a continuidade de suas atividades empresariais;
- t) os bens indicados poderão ser facilmente arrematados (fls. 2/10).

Decido.

Substituição da penhora. O art. 620 do Código de Processo Civil consagra a regra de menor onerosidade da execução:

Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.

Ao dispor que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso, a norma determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor. Do dispositivo acima transcrito não se extrai uma regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, o que comprometeria a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I).

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

(...).

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Do caso dos autos. Não merece prosperar o recurso interposto por Sabbag & Filhos Ltda.

Cumprir anotar que não é necessária a prévia intimação da executada para o cumprimento da decisão judicial de bloqueio de ativos financeiros.

Com o advento da Lei n. 11.382/06, a penhora de ativos financeiros não mais depende do esgotamento de diligências em busca de outros bens penhoráveis do executado. Referido entendimento não viola o princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), já que a execução destina-se a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I).

Registre-se que a 5ª Turma desta Corte negou provimento ao Agravo de Instrumento n. 2012.03.00.000245-8 em 13.05.13, estando pendente o julgamento de embargos de declaração opostos pela agravante.

A ementa do acórdão proferido nos autos do Agravo de Instrumento n. 2012.03.00.000245-8 foi vazada nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. PENHORA. BACEN-JUD. POSTERIOR À LEI N. 11.382, DE 06.12.06. COMPROVAÇÃO DE EXAURIMENTO DE VIAS EXTRAJUDICIAIS NA BUSCA DE BENS A SEREM PENHORADOS. INEXIGIBILIDADE.

1. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS para cobrança de dívida no valor de 67.219,81 UFIRs, referente ao período de fevereiro de 1991 a novembro de 1992.
2. Não merece reparo a decisão do MM. Juízo a quo que rejeitou a alegação de prescrição intercorrente, a qual deve ser analisada nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80, em sua redação original, visto que o § 4º foi acrescentado em dezembro de 2004, após o arquivamento do feito.
3. A circunstância de a execução fiscal ter sido ajuizada em 1995 não permite afirmar, por si só, a ocorrência de prescrição intercorrente, visto que os autos não permaneceram sem regular andamento desde aquela data.
4. Até a remessa dos autos ao arquivo, em 21.10.04 (fl. 109), não havia transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos sem regular andamento do feito, em especial considerando-se que a execução ficou suspensa no período de 08.10.96 (fl. 71) a 06.05.98 (fl. 78) - período entre a oposição dos embargos à execução e a sua rejeição liminar -, tendo o MM. Juiz a quo determinado, em 24.11.99, que os autos aguardassem decisão definitiva nos embargos opostos pela executada, suspendendo assim novamente o curso da execução (fl. 107).
5. Em 21.10.04, os autos foram remetidos ao arquivo, sem decisão judicial e sem intimação da exequente (fl. 104), em desacordo com o disposto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, em sua redação original, razão pela qual a prescrição intercorrente não deve ser reconhecida. Após o desarquivamento dos autos, a União deu regular andamento ao feito, não tendo transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos.
6. A regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), segundo a qual esta se procede do modo menos gravoso ao devedor, não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida regra um maior embaraço à efetividade do processo de execução. No caso dos autos, a executada, citada, não indicou bens suficientes para garantia do débito.
7. "Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados" (STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).
8. O precatório não se subsume às hipóteses elencadas no art. 15 da Lei n. 6.830/80, de maneira que não se entrevê direito do devedor em proceder à pretendida substituição. Na mesma linha de ideias, a substituição de ativos financeiros por brinquesdos do estoque da empresa não se revela igualmente idônea para a satisfação do crédito exequendo.
9. Agravo de instrumento não provido.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015375-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015375-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
AGRAVADO : DOUGLAS ROSE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00040522320104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 129, proferida em ação de execução de título executivo extrajudicial, que indeferiu a penhora de 30% do salário do agravado.

A CEF alega, em síntese, o seguinte:

- a) o agravado, ao celebrar o contrato de empréstimo consignado, obriga-se à satisfação da obrigação e, inadimplente, torna-se relativa a impenhorabilidade prevista no art. 649 do Código de Processo Civil;
- b) ao celebrar o contrato de empréstimo consignado, o agravado tornou disponíveis as verbas salariais;
- c) o percentual de 30% de penhora considera a natureza salarial da verba;
- d) a penhora em dinheiro é a forma menos onerosa de execução do devedor;
- e) a manutenção da impenhorabilidade importa em enriquecimento ilícito do devedor, vedado pelo ordenamento jurídico (fls. 2/12).

Decido.

Empréstimo bancário. Desconto em folha de pagamento. Inadimplência. Salário. Penhorabilidade.

Tratando-se de contrato de empréstimo no qual o devedor expressamente autoriza o desconto em folha de pagamento, o bloqueio mensal da margem consignável de conta salário não afronta a impenhorabilidade de vencimentos prevista no inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA. NÃO PAGAMENTO. PENHORABILIDADE DE CONTA-SALÁRIO. LIMITAÇÃO EM 30% DA REMUNERAÇÃO RECEBIDA. DESCONTO NA FOLHA ATÉ ADIMPLEMENTO DA DÍVIDA DAS PARCELAS VINCENDAS. ADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PROVIMENTO PARCIAL.

1- A averbação da consignação em folha submete-se a procedimento administrativo próprio, no qual, inclusive, observa-se o limite consignável respectivo, podendo assim, o servidor dispor de seus vencimentos ou proventos da forma que melhor lhe seja conveniente.

2- No caso em questão, está-se diante de um contrato de empréstimo consignado em folha (fls.16/23), devidamente firmado, onde a devedora, pelo que se depreende dos autos, autorizou expressamente que fossem descontados na folha, quantias mensais necessárias para quitação da dívida.

3- Mesmo cuidando-se de conta salário, o bloqueio mensal da margem consignável é possível, não violando o farto entendimento acerca da impenhorabilidade de vencimentos, já que a questão levantada nestes autos, não obsta o cumprimento e a execução de um contrato de empréstimo, que expressamente autorizou o desconto dos valores mensais assumido pela devedora com a instituição financeira, sem que isso importe violação ao disposto no art. 649, IV do CPC.

4- As parcelas vencidas sem a consignação até o ajuizamento da ação, a execução deve seguir o rito tradicional, tendo em conta ser vedada a penhora de vencimentos, enquanto que as parcelas vincendas a partir da propositura da execução, se o credor executar o contrato, a obrigação de fazer seria a execução própria, com a consignação em folha dos valores previstos em contrato, descontados mensalmente. 5- Agravo parcialmente provido.

(TRF da 5ª Região, AG n. 00185629520114050000, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 14.02.12)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA. NÃO PAGAMENTO. PENHORABILIDADE DE CONTA-SALÁRIO. DESCABIMENTO. DETERMINAÇÃO PARA EXECUÇÃO DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. DESCONTO NA FOLHA ATÉ ADIMPLEMENTO DA DÍVIDA. ADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA BOA FÉ. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Agravo contra decisão que, em sede de Execução de Título Extrajudicial, deferiu pleito formulado pelo executado para liberar os valores bloqueados em sua conta bancária por entender tratar-se de verbas impenhoráveis, em face do que preceitua o art. 649, IV, do CPC. 2. Conquanto ressabido que os valores constantes na conta-salário não podem ser penhorados, na forma da sólida jurisprudência, nada obsta que se dê cumprimento e se execute um contrato de empréstimo voluntariamente assumido pelo devedor com a CEF, sem que isso importe violação ao disposto no art. 649, IV do CPC.

3. A conduta do recorrido viola, com maior gravidade, o princípio da boa fé - que deve sempre reger as relações obrigacionais -, vez que, no momento em que pretendia a concessão do empréstimo, concordou expressamente com o desconto em folha e, quando instado a quitar o débito - ante a incorrência do desconto -, não só não pagou como não manifestou qualquer intenção em saldá-lo, alegando, em sua defesa, apenas a tese da impenhorabilidade da conta-salário.

4. Diante da informação do Juízo a quo de que os valores bloqueados já haviam sido integralmente liberados, não há como se preservar a parte do provimento liminar do recurso que havia determinado a manutenção do bloqueio de 30% dos valores penhorados.

5. Como forma de resguardar tanto os interesses do ente credor - garantindo o cumprimento do contrato - como do próprio devedor - impedindo que sejam constritos, de uma só vez, valores encontrados em sua conta corrente, é de se determinar ao ente pagador que efetue o desconto mensal na folha de pagamento do devedor dos valores correspondentes a 30% da quantia paga a título de salário, repassando-o ao ente credor, até o total adimplemento da obrigação.

6. Precedentes da Turma.

7. *Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(TRF da 5ª Região, AG 00083951920114050000, Rel. Des. Fed. Rubens de Mendonça Canuto, j. 02.08.11)

Do caso dos autos. Trata-se de execução por quantia certa contra devedor solvente ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Douglas Rose, para cobrança de R\$ 67.475,00 (sessenta e sete mil quatrocentos e setenta e cinco reais), decorrente de contrato de empréstimo com desconto em folha de pagamento (fls. 24/29). Citado, o executado não pagou nem indicou bens à penhora (fl. 59). O bloqueio de ativos financeiros restou negativo (fl. 107/107v.), razão pela qual a CEF requereu a penhora de 30% do salário do agravado, até satisfação do crédito (fls. 125/126), o que restou indeferido pelo MM. Juízo *a quo* com fundamento de que o desconto em folha independe da intervenção do Juízo (fl. 129).

Considerando-se que o agravado autorizou expressamente que as prestações do empréstimo fossem descontadas em folha de pagamento, deve ser afastada a impenhorabilidade de vencimentos prevista no inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil, para permitir o bloqueio mensal da margem consignável, conforme requerido pela Caixa Econômica Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009985-17.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.009985-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro
AGRAVADO : MARCIO ROBERTO DIAS VIEIRA e outros. -ME e outros
No. ORIG. : 00058411220084036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 137, proferida em ação de execução de título extrajudicial, que indeferiu a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção das duas últimas declarações de bens dos executados.

A agravante alega, em síntese, que foram esgotados todos os meios ordinários para a tentativa de localização de bens dos executados, impondo-se a expedição de ofício requerida (fls. 2/10).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 143/144v.)

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Decido.

Expedição de ofício para localização de bens. Necessidade de esgotamento dos meios disponíveis. A expedição de ofício para a localização de bens com vistas à realização de penhora em sede executiva é medida judicial que depende do esgotamento das medidas próprias da parte interessada. Somente na hipótese comprovada de que a parte não logrou sucesso em sua iniciativa para a localização de bens é que tem lugar, conforme o caso, a intervenção do Poder Judiciário.

É nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPROVAÇÃO DO ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS DISPONÍVEIS. SIGILO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

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. Somente é possível a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, por parte do Juízo da execução fiscal, objetivando encontrar bens penhoráveis, quando a Fazenda Pública exequente demonstrar que esgotou todos os meios a ela disponíveis para o recebimento das informações relativas ao devedor e a seus bens, e que, ainda assim, seu esforço foi inútil.
3. A análise do efetivo esgotamento de todos os meios de busca de bens da executada, e a conseqüente inversão da conclusão exposta no acórdão recorrido, exigem, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
4. Recurso especial desprovido.
(STJ, REsp n. 733.911, Rel. Min. Denise Arruda, j. 23.10.07)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA DE MÉRITO (SISTEMA BACEN-JUD. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. SÚMULA 07/STJ). INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS DO ART. 535, E INCISOS, DO CPC.

1. Assentando o decisum recorrido que: 'A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas.' revela-se nítido o caráter infringente dos embargos.

2. Deveras, é cediço que inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine à necessidade de esgotamento da procura dos bens do devedor antes de se utilizar o sistema BACEN-JUD, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgrRegAgrInst n. 810-572, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.10.07)
DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISICÃO. OFÍCIO. BACEN. LOCALIZAÇÃO. CONTAS-CORRENTES. FALTA. COMPROVAÇÃO. ESGOTAMENTO. MEIOS ADMINISTRATIVOS. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstado pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRegAgrInst n. 918.735, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.10.07)

A jurisprudência da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal converge com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere do seguinte precedente:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MONITÓRIA CONVERTIDA EM EXECUÇÃO - QUEBRA DO SIGILO FISCAL - OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES PARA LOCALIZAR O DEVEDOR E SEUS BENS - OFÍCIO À RECEITA FEDERAL - DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.

1. A quebra do sigilo fiscal constitui norma de exceção, porquanto assegurado pela Constituição Federal o caráter sigiloso das informações (artigo 5º, inciso X da Constituição Federal).

2. A expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, com o objetivo de investigar a existência de bens que possam garantir a execução, só se justifica na hipótese de ter o exequente esgotado os meios dos quais pode dispor para localizar o devedor e seus bens.

3. Restando comprovado, nos autos, que a agravante esgotou os meios ao seu alcance para localização de bens do devedor, justifica-se a expedição do ofício na forma pretendida, vez que, dificilmente, por iniciativa própria, conseguirá a exequente obter as informações necessárias ao prosseguimento da execução.

4. A garantia constitucional não pode servir de fundamento para acobertar a inadimplência do devedor.

5. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 2006.03.00.029391-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.11.06)

Do caso dos autos. A CEF se insurge contra decisão que indeferiu a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal do Brasil, sob o fundamento de que tal medida constituiria indevida quebra do sigilo fiscal dos executados.

Conforme se verifica nos autos, a penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacen-Jud resultou no bloqueio de apenas R\$ 200,16 (fls. 101/102, 108/109, 117/120). Foi localizado pelo Sr. Oficial de Justiça apenas um imóvel, o qual é bem de família (fl. 82). A pesquisa de veículos junto ao Detran por meio do sistema RENAJUD restou infrutífera (fls. 129/130).

Tendo em vista o esgotamento das diligências na tentativa de localização de bens dos executados, deve ser deferida a expedição de ofício requerida pela exequente.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000596-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000596-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EMBRASIL EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00204869720124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Embrasil Empresa Brasileira de Segurança Ltda. contra a decisão de fls. 86/91, proferida em mandado de segurança, na parte em que indeferiu o pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos pela impetrante aos seus empregados a título de férias gozadas, e salário maternidade.

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas não têm natureza salarial, razão pela qual sobre elas não deve incidir a contribuição previdenciária (fls. 2/19).

Foi negado seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil (fl. 104/104v.), decisão contra a qual foi interposto agravo legal, ao qual foi negado provimento (fls. 122/123).

A agravante opôs embargos de declaração (fls. 124/128) contra o acórdão de fls. 122/123.

É o relatório.

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o defere ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.

2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do

Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. *À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra decisão interlocutória proferida em mandado de segurança, impetrado pela agravante, que indeferiu o pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos pela impetrante aos seus empregados a título de férias gozadas, e salário maternidade.

Em consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifica-se que foi prolatada sentença com resolução do mérito nos autos originários, denegando-se a ordem.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009710-68.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.009710-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUCIANA ASSIS
AGRAVADO : ROSANE FERREIRA DE ARAUJO BARRIOS e outro. e outro
No. ORIG. : 00001329520054036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 26/26v. que, em ação monitória movida pela agravante em face de Rosane Ferreira de Araújo Barrios e Antonio César de Barrios, manteve a arrematação do imóvel por Amador Julio da Silva.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) considerando a desconformidade do auto de arrematação, o agravante o impugnou, pleiteando por seu desfazimento, nos termos dos arts. 690 e 694, I, II e V do Código de Processo Civil;
- b) o auto de arrematação está em desconformidade com a legislação tendo em vista que o imóvel foi arrematado por preço vil, não foi realizado o pagamento imediato ou no prazo de até 15 dias mediante caução, diante do pagamento parcelado não foi pago 30% do valor a vista, não foi garantido o pagamento das parcelas por hipoteca do próprio imóvel, nem estabelecido índice de correção das parcelas, juros ou o valor de multa em caso de inadimplência;
- c) os pedidos da agravante foram indeferidos, pois o MM. Juízo *a quo* entendeu que o imóvel não foi arrematado por preço vil, considerando que a arrematação se deu pelo valor de 50% da avaliação, sem ponderar que o período em que esta foi realizada, ou o entendimento jurisprudencial de que não é considerado vil o preço superior a 50% da avaliação que não se mostre defasada;
- d) a avaliação do imóvel ocorreu em 18.11.10, estando ultrapassada, uma vez que já decorreu mais de 2 (dois) anos e meio desde tal data e houve um aquecimento do mercado imobiliário do município em que se encontra o bem;
- e) não se sustenta a alegação de que a arrematação não trará prejuízos a agravante, uma vez que a ação tramita há mais de 8 (oito) anos, sem que tenha havido pagamento do débito, ainda que parcial;
- f) o parcelamento do valor restante deve ser em número razoável de parcelas, o que não foi observado ao fixar 28

(vinte e oito) parcelas, ou seja, uma prazo superior a 2 (dois) anos para pagamento do débito;
g) a decisão recorrida está em desacordo com a legislação, considerando que não exige 30% do valor do imóvel e concede longo parcelamento, pois onerou o credor (fls. 2/14).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 33/34v.).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, Resp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), não é possível a intimação da agravada para resposta.

Decido.

A decisão agravada indeferiu o pedido da agravante e manteve a arrematação. O MM. Juízo *a quo* afastou a alegação que arrematação se deu por preço vil, considerando que o edital dispunha que seria excluído o valor inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor da avaliação e entendeu que embora não estivessem explicitados no auto de arrematação, o índice de correção das parcelas, o valor da multa rescisória e a previsão de garantia por hipoteca estavam previstos no edital do leilão. Por fim, concluiu que embora o parcelamento não tenha atendido às disposições do art. 690 do Código de Processo Civil, a arrematação, na forma que foi realizada, não traria prejuízos à credora, considerando, ainda que a ação tramitava há 8 (oito) anos sem que tenha havido pagamento do débito:

Na petição de fls. 193/195, a CEF manifesta discordância com a arrematação realizada nestes autos e requer o desfazimento dos autos de arrematação, alegando a ocorrência das seguintes irregularidades: desobediência ao disposto no parágrafo primeiro do art. 690 do CPC, arrematação do bem por preço vil, ausência de estabelecimento do índice de correção das parcelas, dos juros e da multa a ser aplicada em caso de inadimplência. Compulsando-se os autos, verifica-se que o Edital de Leilão n. 1/2013, no qual constaram as regras relativas ao leilão realizado, foi disponibilizado no Diário Eletrônico no dia 15/1/2013, conforme certidão de fl. 168. Dispõe o item (03) do referido edital, que "em segunda hasta os bens poderão ser arrematados por quem oferecer o melhor lance, excluído o preço vil, que desde já fica fixado em valor inferior a 50% (cinquenta por cento) do valor da avaliação". Se o bem foi avaliado por R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), conforme auto de penhora de fls. 109 e certidão de fls. 181, e arrematado por R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais), quantia equivalente a 50% do valor de sua avaliação, deve ser afastada a tese de preço vil. Embora não estejam explicitados no auto de arrematação, o índice de correção das parcelas, o valor da multa rescisória, e a previsão de garantia por hipoteca, estão dispostos nas alíneas (c), (e) e (g) do item (04) do edital de leilão, a seguir transcritos: "(...) c) a exequente será credora do arrematante, o que deverá constar da carta de arrematação, constituindo-se em garantia do débito hipoteca ou penhor do bem arrematado, ficando o arrematante do bem móvel nomeado fiel depositário; (...) e) as prestações serão reajustadas mensalmente pelo índice da taxa SELIC; (...) g) constará da carta de arrematação que o não pagamento de qualquer das prestações acarretará no vencimento antecipado do débito assumido, o qual será acrescido da multa rescisória de 50% (cinquenta por cento) de que trata o parágrafo 6º do artigo 98 da Lei n.º 8.212/91; (...)". No que tange à alegação de desobediência às disposições contidas no artigo 690 do Código de Processo Civil, entendo que, embora o parcelamento não tenha observado as regras ali contidas, a arrematação, na forma como foi realizada, não trará prejuízos à parte autora, mormente por se tratar de ação que tramita há 8 (oito) anos sem que tenha havido pagamento do débito, ainda que parcial. Verifica-se, ainda, que o imóvel arrematado, penhorado em 18/11/2010 (fl. 109), foi levado a leilão em oportunidade anterior, sem que houvesse interessados (fls. 141/142). Ante o exposto, e considerando que a autora não manifestou interesse na adjudicação do bem penhorado, indefiro os pedidos formulados pela Caixa Econômica Federal, e mantenho a arrematação. Expeça-se carta de arrematação, na qual deverão constar as disposições contidas nas alíneas (c) e (g) do item 04 do Edital de Leilão n. 01/2013, devendo o arrematante ser orientado a efetuar os demais pagamentos diretamente junto à CEF. Oportunamente, oficie-se à CEF para que se aproprie dos valores depositados judicialmente. Cumpra-se. Intimem-se. (fls. 26/26v.)

A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu seu pedido de desfazimento da arrematação, considerando a desconformidade do auto de arrematação, o qual não atende ao disposto nos arts. 690 e 694, I, II e V do Código de Processo Civil.

O art. 690 do Código de Processo Civil estabelece que para a arrematação, o interessado apresentará proposta que não seja inferior à avaliação, com oferta de pelo menos 30% (trinta por cento) à vista:

Art. 690. A arrematação far-se-á mediante o pagamento imediato do preço pelo arrematante ou, no prazo de até 15 (quinze) dias, mediante caução.

§ 1º Tratando-se de bem imóvel, quem estiver interessado em adquiri-lo em prestações poderá apresentar por escrito sua proposta, nunca inferior à avaliação, com oferta de pelo menos 30% (trinta por cento) à vista, sendo o restante garantido por hipoteca sobre o próprio imóvel.

I - (revogado).

II - (revogado).

III - (revogado).

§ 2º *As propostas para aquisição em prestações, que serão juntadas aos autos, indicarão o prazo, a modalidade e as condições de pagamento do saldo.*

§ 3º *O juiz decidirá por ocasião da praça, dando o bem por arrematado pelo apresentante do melhor lance ou proposta mais conveniente.*

§ 4º *No caso de arrematação a prazo, os pagamentos feitos pelo arrematante pertencerão ao exequente até o limite de seu crédito, e os subseqüentes ao executado." (NR)*

A circunstância de a ação perdurar por mais de 8 (oito) anos sem que tenha havido o recebimento do pagamento do débito, nem ao menos em parte, não permite onerar ainda mais o credor. Não se pode concluir, diante de tal situação, que o parcelamento feito em desacordo com o art. 690 do Código de Processo Civil não traz prejuízos ao credor.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014429-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014429-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : VANESSA CRISTINA DELPILARO
ADVOGADO : LEONARDO NEVES CINTRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO : BANCO SANTANDER S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014119620134036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vanessa Cristina Delpilaro contra a decisão de fls. 62/63v. que deferiu parcialmente medida liminar para determinar que a Caixa Econômica Federal "se abstenha de promover o desconto do empréstimo consignado, bem ainda promova qualquer atitude que exponha a autora em situação vexatória, como o apontamento de seu nome aos serviços de proteção ao crédito, até segunda ordem deste Juízo." (fl. 63v.)

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravante ajuizou ação cautelar inominada com pedido liminar cumulada com ação de resolução contratual, tendo em vista que contratou dois empréstimos consignados em folha e que em virtude da redução de seus vencimentos se tornaram excessivamente onerosas;
- b) a agravante contratou junto ao Banco Santander o empréstimo no valor de R\$ 41.040,00 (quarenta e um mil quarenta reais), que deveria ser pago em 72 (setenta e duas) parcelas mensais no valor de R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais);
- c) no mesmo ano, a agravante contratou empréstimo consignado com a CEF, no valor de R\$ 38.454,48 (trinta e oito mil quatrocentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e oito centavos), que deveria ser pago em 72 (setenta e duas) parcelas mensais de R\$ 534,09 (quinhentos e trinta e quatro reais e nove centavos);
- d) a renda da agravante à época em que firmou os contratos de empréstimo era de R\$ 3.523,63 (três mil quinhentos e vinte e três reais e sessenta e três centavos);

- e) os descontos das parcelas dos empréstimos estavam dentro da margem consignável;
- f) devido a mudanças na administração da Prefeitura do Município de Restinga (SP) o salário da agravante foi reduzido para R\$ 1.620,00 (um mil seiscientos e vinte reais), pois deixou de receber a Função Gratificada no valor de R\$ 600,00 (seiscientos reais) e as horas-extras no valor de R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais);
- g) o MM. Juízo *a quo* considerou que nos comprovantes de rendimento apresentados constava verbas extraordinárias que não poderiam ter sido computadas para o cálculo da margem consignável para fins de empréstimo;
- h) foi deferida a suspensão do débito das parcelas do empréstimo contraído junto à CEF, sendo mantido o desconto daquelas referentes ao empréstimo obtido junto ao Banco Santander;
- i) embora tenha sido suspenso o débito das parcelas do empréstimo contraído junto à CEF, a agravante foi surpreendida com nova redução de seu salário, considerando que foi retirada de seu vencimento a função gratificada (FG.1) no valor de R\$ 500,00;
- j) a função mencionada acima foi paga à agravante até o mês de abril de 2013;
- k) mesmo com a suspensão da cobrança de um dos empréstimos, a agravante teve sua situação ainda mais agravada, tendo recebido em maio de 2013 o valor de R\$ 413,26, que equivale a pouco mais de 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo;
- l) no mês atual o rendimento da agravante líquido foi de R\$ 1.415,14 tendo em vista que houve erro no processamento e não foi descontado o valor correspondente ao empréstimo contraído junto ao Banco Santander (fls. 2/12).

Decido.

Verifica-se que o MM. Juízo *a quo* deferiu em parte a medida liminar tendo em vista que constava do comprovante de pagamento, referente a novembro de 2012, e apresentado pela agravante para demonstrar que houve a redução salarial algumas verbas extraordinárias que não poderiam ter sido consideradas para o cálculo da margem consignável para fins de empréstimo:

Cuida-se de pedido de liminar em ação cautelar inominada, cumulada com ação de resolução contratual, ajuizada por Vanessa Cristina Delpilaro contra o Banco Santander S/A e a Caixa Econômica Federal, na qual alega que contratou dois empréstimos consignados em folha, um com cada co-ré, mas em virtude da redução de seus vencimentos, as respectivas prestações se tornaram excessivamente onerosas. É o relatório do necessário. Alega a autora que o seu salário foi reduzido de R\$ 3.523,63 para R\$ 1.620,00, devido às "mudanças ocorridas na administração da Prefeitura Municipal da cidade de Restinga-SP". No entanto, examinando os documentos que instruem a inicial, vejo que a autora não traz um relato preciso e fidedigno dos fatos. Segundo os holleriths de fls. 24, 25 e 26, é possível estabelecer, no que interessa a esta demanda, a seguinte evolução de renda da autora: Mês Salário mensal Quinquênio Função gratificada Novembro 2012 R\$ 1.200,00 R\$ 120,00 R\$ 600,00 Fevereiro 2013 R\$ 1.200,00 R\$ 120,00 R\$ 300,00 Março 2013 R\$ 1.200,00 R\$ 120,00 R\$ 500,00 Quando afirma que o salário anterior era de R\$ 3.523,63, a autora, provavelmente se referindo ao hollerith de fl. 25, referente ao mês de novembro de 2012, somou aos vencimentos "normais" as 60 horas-extras trabalhadas naquele mês (R\$ 540,00) e 15 dias de férias (R\$ 1.063,63). Não é preciso me estender para considerar que tais rubricas são extraordinárias e não podem ser computadas para os fins colimados, pois, como já dito, são extraordinárias, ou seja, não fazem parte do "salário normal". Até porque os contratos foram firmados em agosto e dezembro de 2011, respectivamente, e a demandante não fez prova do quanto ganhava nesses meses. Assim, pelo que consta dos autos, a renda mensal efetiva da autora era de R\$ 1.920,00, de modo que a margem consignável (30% do salário bruto) era de R\$ 576,00. Portanto, o contrato efetuado com o Santander, que foi o primeiro, previa prestações de R\$ 570,00, o que se coaduna com a margem consignável disponível para a autora, conforme os seus rendimentos certos. O segundo contrato, firmado com a Caixa Econômica Federal, com prestações de R\$ 534,09 também atenderia à margem consignável - se esta ainda estivesse disponível, o que não era o caso. Logo, vejo que a autora, na verdade, se endividou demasiadamente, não sendo as "mudanças ocorridas na administração da Prefeitura Municipal da cidade de Restinga-SP" o motivo para o seu aperto financeiro. Senão vejamos: A função gratificada foi reduzida de R\$ 600,00 para R\$ 500,00. As horas-extras recebidas em novembro de 2012 são extraordinárias e não podem, exatamente por isso, serem consideradas como salário normal. Férias são férias e só se tiram 30 dias por ano. Aqui a demandante computou 15 dias de férias como se fossem "salário normal". Nada obstante a todos esses detalhes, fato é que a Caixa Econômica Federal liberou um empréstimo consignado em folha quando a autora aparentemente não tinha margem disponível, incorrendo em negócio extremamente arriscado, sobretudo porque não consta, no contrato, o valor da renda considerada - ao contrário do Santander, em cujo instrumento constou renda de R\$ 1.900,00. Colocam-se, assim, dois pesos sobre a balança: a satisfação do crédito da Caixa, assumidamente de risco excessivo e a dignidade e sobrevivência da autora, que efetivamente encontra-se recebendo R\$ 509,07 (valor líquido + UNIMED), valor inferior ao salário mínimo. Por ora, nada há que justifique a intervenção no contrato com o Banco Santander, não colhendo o pedido para que a suspensão se dê em relação aos dois contratos. Também não vislumbro justificativa para determinar a imediata (e eventual) repetição de indébito. Portanto, neste juízo

unilateral e de urgência, tenho que a alegação da autora tem parcial plausibilidade e é justo e efetivo o receio de que a espera pela decisão final neste processo possa causar-lhe dano de difícil reparação. Diante do exposto, presentes que estão os pressupostos para a concessão de medida cautelar inominada e inaudita altera parte de que tratam os artigos 798 e 804 do CPC, **DEFIRO MEDIDA LIMINAR PARCIAL**, determinando à CEF que se abstenha de promover o desconto do empréstimo consignado, bem ainda promova qualquer atitude que exponha a autora em situação vexatória, como o apontamento de seu nome aos serviços de proteção ao crédito, até segunda ordem deste Juízo. Expeça-se mandado, com urgência, à Prefeitura de Restinga, intimando-a a cumprir a presente decisão já na folha de maio, cujo pagamento deve ser efetuado nos primeiros dias de junho. Expeça-se mandado de citação e intimação para os co-réus. Sem prejuízo, desde já designo o dia 29/08/2013, às 14:00 hs., para audiência de tentativa de conciliação. Ao SEDI para reclassificação do feito como de rito ordinário. Concedo o prazo de dez dias para a autora juntar todos os holleriths a partir de julho de 2011. P.R.I. Cite-se. (fls. 62/63v.)

Como bem observado pelo MM. Juízo *a quo*, constava do comprovante de pagamento de novembro de 2012 as rubricas referentes a horas extras e a 15 (quinze) dias de férias, as quais são extraordinárias e não poderiam ter sido consideradas para o cálculo da margem consignável.

Note-se que nos comprovantes de pagamento apresentados pela agravante, referentes a novembro de 2012, fevereiro de 2013 e março de 2013 (fls. 36/38) quando do ajuizamento da ação e da apreciação da medida liminar constavam o salário mensal, o quinquênio e a função gratificada.

Dessa forma, quando foi proferida a decisão agravada em que foi deferida em parte a medida liminar (27.05.13, fl. 52), não havia sido juntada a "Ficha Financeira" da agravante, da qual consta a data de 04.06.13, bem como não havia sido juntado o demonstrativo de pagamento de maio de 2013. Não tendo sido demonstrada naquela ocasião que tinha ocorrido a redução salarial em razão da supressão da verba denominada função gratificada (FG. 1) no mês de maio de 2013. Portanto, tais elementos não foram submetidos à apreciação do MM. Juízo *a quo*.

De qualquer sorte, de posse dos elementos de convicção de que dispunha, o MM. Juízo *a quo* bem decidiu, razoável e ponderadamente, sobre os interesses em conflito, pelo que não merece reparo a decisão agravada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014532-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014532-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANTONIO FRANCISCO PEDRO ROLO e outro. e outro
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LUCERA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00029036520134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Francisco Pedro Rolo e César Valdemar dos Santos Dias contra a decisão de fl. 353, proferida em mandado de segurança, que indeferiu o pedido liminar requerida para suspender o andamento do processo administrativo disciplinar n. 26/2012 até o julgamento final do mérito. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) foi instaurado contra os impetrantes o Processo Administrativo Disciplinar (PAD) n. 31/2005 após investigações realizadas no âmbito de operação da Polícia Federal ("Operação Lince");
- b) este Tribunal, nos autos do Agravo de Instrumento n. 2009.03.00.004062-0, determinou o sobrestamento do PAD n. 31/2005 e o Superior Tribunal de Justiça declarou nulo o referido processo administrativo por não possuir

natureza permanente a Comissão que o presidiu;

c) ante a declaração de nulidade do processo administrativo pelo STJ, foi determinada a instauração de novo processo administrativo disciplinar contra César Valdemar dos Santos Dias e Antonio Francisco Pedro Rolo, ora agravantes, que foi instaurado em 22.10.12 e recebeu o número 26/2012;

d) deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva da administração, pois o termo inicial a ser considerado é a data dos supostos fatos (entre 20 de junho e 02 de julho de 1997) ou qualquer outra data entre o início das investigações, em 2002, e o oferecimento da denúncia (21.07.04) (fls. 2/6).

É o relatório.

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

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.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE.

ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual

Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).
(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Considerando o teor da petição inicial e das informações, é incontroverso o fato de que a autoridade competente para instaurar o processo disciplinar tomou conhecimento dos fatos ilícitos em 18 de abril de 2005. Esse, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional (artigo 142, 1º, da Lei 8.112/90). Tendo em vista que os fatos apurados também são qualificados, em tese, como ilícitos penais, aplicam-se os prazos prescricionais previstos na lei penal, nos termos do 2º, do mesmo dispositivo legal.

A autoridade impetrada esclareceu que ao calcular o prazo prescricional levou em consideração a pena em abstrato, pois não tinha a informação de que havia decisão condenatória transitada em julgado para o Ministério Público. No entanto, ainda que o cálculo da prescrição fosse feito com base na pena aplicada em concreto, de quatro anos, não teria transcorrido o prazo prescricional de 8 anos entre 18 de abril de 2005 e a data da instauração do processo administrativo disciplinar nº 26/12, em 29 de outubro de 2012.

Em razão do exposto, indefiro a medida liminar.

Ao Ministério Público Federal. Após, voltem conclusos para sentença.

Intimem-se.

(fl. 353).

O agravo de instrumento não merece provimento.

Verifica-se em pesquisa no sistema eletrônico da Justiça Federal que os impetrantes foram condenados nos autos da ação penal n. 2004.61.02.010006-7, de relatoria do Des. Fed. André Nekatschalow, nas penas dos delitos de concussão, por duas vezes, e peculato, em 4 (quatro) anos de reclusão e 45 (quarenta e cinco) dias-multa, as quais, somadas em razão do concurso material, perfazem o total de 12 (doze) anos de reclusão e 135 (cento e trinta e cinco) dias-multa.

O acórdão transitou em julgado em 23.10.09 para o Ministério Público Federal e os agravos de instrumento interpostos contra a não admissão de recursos especiais (AI n. 1251966, AI n. 1241551 e AI n. 1246635) tiveram provimento negado, constando fase de trânsito em julgado desde 22.09.11 e 24.11.11.

Quanto aos recursos extraordinários, consta que ao AI n. 774098, interposto por Antônio Sérgio, foi negado provimento, conforme atualização em 08.08.11, sendo definitivamente baixados os autos em 04.01.12. Quanto ao recurso extraordinário interposto pelo réu Antônio Francisco, embora provido o AI n. 774131, foi negado seguimento ao recurso em 18.01.10, com baixa definitiva em 22.06.11, não constando que o réu César Valdemar tenha interposto recurso extraordinário.

Desse modo, o prazo prescricional a eles aplicável para a instauração de processo administrativo disciplinar é o mesmo da esfera penal, ou seja, 16 (dezesesseis) anos, nos termos dos arts. 142, § 2º da Lei n. 8.112/90 e art. 109, II, c. c. o art. 110, ambos do Código Penal.

Portanto, ainda que não se considere a data de 18.04.05 como termo inicial da prescrição, mas sim "a data dos supostos fatos (entre 20 de junho e 02 de julho de 1997) ou qualquer outra data compreendida entre o ano de 2002 (início das investigações) e o oferecimento da denúncia criminal versando os mesmos fatos (21/7/2004)", como querem os agravantes, não teria decorrido o prazo prescricional em 22.10.12, quando da instauração do PAD n. 026/2012 SR/DPF/SP, por meio da Portaria SR/DPF/SP n. 294/2012, publicada no Boletim de Serviço n. 208, de 26.10.12, pois teriam se passado pouco mais de 12 (doze) anos da data dos fatos.

Insta apontar, ademais, que os fatos pelos quais foram condenados os agravantes se deram entre julho de 2003 e início do ano de 2004, como consta do voto da AC n. 2004.61.02.010006-7, e não entre junho e julho de 1997, como alegado. Não se vislumbra, assim, o direito líquido e certo dos agravantes, tampouco a presença dos requisitos para concessão de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Após, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015467-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015467-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00354349420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a nova orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que, ao rever seu posicionamento - sob o regime do art. 543-C, do CPC -, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso (REsp 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda), deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

Diante desse contexto, intime-se a agravante, para que apresente, no prazo de 05 (cinco dias), a cópia da sentença proferida nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0035434-94.2009.403.6182, documento que reputo indispensável para se aferir a plausibilidade dos argumentos aduzidos no presente recurso.

Cumpra-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008086-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008086-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JAIR ANTONIO NUNES DOS SANTOS -ME
PARTE RE' : JADER ANTONIO NUNES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP
No. ORIG. : 00004905420138260426 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Patrocínio Paulista/SP.

Considerando que a decisão agravada foi reconsiderada, conforme informação juntada aos autos fls. 43, **dou por prejudicado o recurso em face da perda de seu objeto** nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015933-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015933-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PAULO CESAR DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ESPORTE CLUBE CORINTHIANS DE PRESIDENTE PRUDENTE e outro
: ANTONIO MENEZES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12044085019964036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO CÉSAR DE OLIVERIA LIMA em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, que objetivava a declaração da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal ao coexecutado.

Alega a agravante, em síntese, que a pessoa jurídica foi citada em 25.10.1996, enquanto a citação do corresponsável deu-se somente em 09.11.2009, após o decurso de 10 anos. Requer a reforma da decisão, para que seja reconhecida a ocorrência da prescrição em relação ao agravante.

No juízo de admissibilidade do recurso, houve negativa de seguimento, por ausência de peça necessária para compreensão da controvérsia, a saber, a cópia do mandado de citação da pessoa jurídica, realizada por carta, com a data do recebimento (fls. 46-48).

Não resignado, a agravante interpôs agravo legal/pedido de reconsideração às fls. 50-60, juntando a peça faltante. Decido.

Nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, a decisão que nega seguimento ao recurso, proferida nos termos do "caput", é passível retratação.

Tenho notícia de que em recente julgamento, sob o rito dos recursos representativos da controvérsia (art. 543-C, do CPC), o Colendo Superior Tribunal de Justiça reviu sua jurisprudência, para firmar o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento (REsp 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda).

Entendo, presente esse contexto, que é o caso de reconsideração, comportando, o feito, julgamento na forma do artigo 557, do CPC.

Registre-se, no ponto, que a Colenda Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO (DJe de 07/12/2009), consolidou o entendimento segundo o qual: *"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."*

Além disso, cumpre sublinhar que, em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/05, o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que o mero despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a efetiva citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174, do CTN, sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF (Lei nº 6.830/80).

Desta sorte, não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis

solidários, decorridos mais de 5 (cinco) anos após a citação da empresa ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

Pelo que se pode depreender dos autos, a execução fiscal foi distribuída em 14 de outubro de 1996 (fl. 13), e a citação da pessoa jurídica, conforme consignado na decisão de piso, efetivada em 25 de outubro de 1996 (fls. 59-60).

O feito foi redirecionado e a citação do coexecutado PAULO CÉSAR DE OLIVEIRA LIMA, cujo nome consta na Certidão da Dívida Ativa - CDA de fl. 14, ocorreu em 09 de novembro de 2009 (fl. 37).

Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

Esse entendimento, merece registro, tem sido observado reiteradamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que afasta, inclusive, a aplicação da teoria da "actio nata":

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA". 1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente. 2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento. (EDAGA 201000176001, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 18/10/2010.)

Logo, deve ser acolhida a exceção de pré-executividade, e, por conseguinte, condenada a Fazenda Nacional nos honorários de sucumbência, por força do princípio da causalidade.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE . EXTINÇÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À PARTE ILEGÍTIMA. HONORÁRIOS . CABIMENTO. 1. Assumindo a exceção de pré- executividade caráter contencioso, apto a ensejar a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, inequívoco o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. 2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado. 3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. 4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão. 5. Hipótese em que o INSS, nos autos da execução fiscal, pleiteou o redirecionamento do processo para o sócio da empresa executada, o qual apresentou exceção de pré- executividade , suscitando sua ilegitimidade passiva, que foi acolhida. 6. Precedente desta Corte: RESP 611253/BA, desta Relatoria, DJ de 14.06.2004. 7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para que seja fixada a verba honorária. (RESP 200400411955, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 21/03/2005)

Quanto ao valor da verba honorária, cabe referir que o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que 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.

Nota-se que a fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do citado dispositivo processual encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida, porquanto § 4º, do mesmo artigo, não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure excessivo ou aviltante.

Assim, considerando a pouca extensão e complexidade dos trabalhos desenvolvidos pelo patrono do excipiente, em regra, tenho adotado o entendimento prevalente nesta Colenda Quinta Turma e fixado a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIO EQÜITATIVO (ART. 20, §§ 3º E 4º, CPC). REEXAME DE PROVA. ENUNCIADO SUMULAR Nº 07/STJ. RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. I - A fixação dos honorários pelo Tribunal a quo no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), na hipótese dos autos e, com supedâneo no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil não configura arbitramento de valor irrisório apto a afastar o teor da Súmula nº 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DE HOLCIM BRASIL S/A II - O vício de regularidade relativo à tempestividade de recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos declaratórios subsiste caso o recorrente deixe de reiterar suas razões recursais dentro do prazo legal. Assim, não tendo a ora empresa-agravante, in casu, ratificado o recurso, evidente se torna a extemporaneidade do recurso especial. Precedentes: AgRg no Ag 896558/CE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ de 21/09/07; AgRg no Ag 884.383/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 27/08/07; AgRg no REsp nº 671.716/RJ, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 27/08/07 e AgRg nos EREsp nº 811.835/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 13/08/07. III - Agravos regimentais improvidos. (ADRESP 200701117089, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/03/2008.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ, no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu "caput" (AgRg no REsp nº 551429 / CE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, pág. 225). 3. E, como ficou consignado na decisão agravada, "não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 191.538,00 (cento e noventa e um mil, quinhentos e trinta e oito reais), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser reduzidos para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil" (fl. 779vº). 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido. (TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12)

Diante do exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 46-48 e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 03 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015238-83.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SICLOS METAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JANDIRA SP
No. ORIG. : 00032409020118260299 1 Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SICLOS METAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face da decisão proferida pelo Juízo de Direito do Setor das Execuções Fiscais do Foro Distrital de Jandira, Comarca de Barueri/SP, que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de penhora on-line de ativos financeiros em nome da executada.

O agravo de instrumento foi interposto em 12 de abril de 2013, perante o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo (fl. 88), que, por se tratar de execução fiscal promovida pela União (Fazenda Nacional) perante Juízo Estadual no exercício de jurisdição federal delegada, não conheceu do recurso, determinando a sua remessa a Este Tribunal.

Os autos foram recebidos nesta Corte em 25 de junho de 2013 (fl. 02).

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Impõe-se o não conhecimento do agravo de instrumento, por intempestividade.

De acordo com o magistério de NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Extravagante", 10ª ed., p. 813, 2007, Revista dos Tribunais):

"Os recursos devem ser interpostos no prazo que a lei assinar para tanto, a fim de que não se perpetuem as demandas judiciais indefinidamente".

O agravo de instrumento, nos termos do artigo 522, do Código de Processo Civil, deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão no órgão oficial, excluindo-se, contudo, o dia do começo e incluindo o do vencimento (CPC, art. 184).

No caso dos autos, o agravante foi intimado da decisão recorrida em 02.04.2013 (fl. 78), iniciando-se a contagem do prazo no primeiro dia útil posterior.

Sucedede que o agravo de instrumento foi protocolizado na Justiça Federal apenas em 25.06.2013 (fl. 02), fora, portanto, do decêndio legal.

Conforme relatado, o agravo de instrumento foi inicialmente interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que determinou o encaminhamento dos autos a esta Corte Federal, uma vez que a hipótese versa sobre o exercício de jurisdição federal por juiz estadual.

Cumprido ressaltar que a interposição do recurso no órgão incompetente não obsta o reconhecimento de sua intempestividade quando direcionado ao órgão jurisdicional competente.

Essa percepção, merece registro, reflete-se na jurisprudência que o Superior Tribunal de Justiça firmou na matéria ora em análise:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.

2. Agravo regimental improvido.

(AGA 200900345065, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 14/05/2010)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que

originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(RESP 200802432144, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 07/05/2009)

Esse também tem sido o entendimento deste C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por conseqüência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.

2- Agravo legal improvido.

(AG 200603000601834, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 06/03/2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e § 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.

(AI 200803000180229, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 07/04/2009)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, por intempestividade, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

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

São Paulo, 02 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012200-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012200-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CINDUMEL INDL/ DE METAIS E LAMINADOS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO SATIN e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00727607319914036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra decisão do MM. Juízo Federal de 1º grau que, nos autos em epígrafe, indeferiu o pedido de compensação requerido.

A União requer a compensação dos créditos, concedidos ao agravado, em decisão judicial transitada em julgado, com espeque no art. 100, parágrafos 9º e 10º da Constituição Federal.

A liminar foi parcialmente deferida, apenas para, determinar o depósito do valor incontroverso em Juízo, até o julgamento do mérito do presente recurso.

É o relatório.
Decido.

A ação originária trata de execução de créditos, a serem restituídos em favor da agravada, mediante precatório em vias de ser expedido, em desfavor da União.

A agravante União requer a compensação do referido precatório judicial, com supostos débitos, existentes da União perante a agravada, nos termos do art. 100, parágrafo 9º da Constituição Federal, com a redação dada pela PEC nº 62 de 2009.

O MM. Juízo *a quo* julgou pelo indeferimento do referido pedido.

Segundo o MM. Juízo de 1º grau, referido dispositivo, introduzido pela emenda constitucional nº 62 de 2009, violaria cláusula pétrea, de garantia da coisa julgada.

Segundo afirma, após o trânsito em julgado da sentença que julgar os embargos à execução, opostos pela Fazenda Pública da União e fundados em motivos outros que não a compensação, não se pode modificar o valor da execução, por força de compensação a ser realizada no momento da expedição do precatório, sob pena de violação à coisa julgada.

Com efeito, o Plenário do Supremo, no julgamento das ADIs nº 4357 e 4425, julgou inconstitucionais os dispositivos da Constituição, art. 100, parágrafos 9º e 10º, que fixavam regras de compensação de precatórios.

Os parágrafos 9º e 10º do art. 100 do texto constitucional foram declarados inconstitucionais, por maioria de votos, sob o fundamento de afronta ao princípio constitucional da isonomia.

Referida regra foi considerada inconstitucional, porque atribui ao órgão estatal prerrogativa que não é assegurada ao ente privado.

Extraído do Informativo nº 698 do Colendo Supremo Tribunal Federal, que, no julgamento da ADI nº 4425, o Plenário julgou inconstitucionais os parágrafos 9º e 10º do art. 100 da Constituição.

De acordo com o Informativo nº 698, "in verbis":

Aduziu-se que os dispositivos consagrariam superioridade processual da parte pública - no que concerne aos créditos privados reconhecidos em decisão judicial com trânsito em julgado - sem que considerada a garantia do devido processo legal e de seus principais desdobramentos: o contraditório e a ampla defesa. Reiterou-se que esse tipo unilateral e automático de compensação de valores embaraçaria a efetividade da jurisdição, desrespeitaria a coisa julgada e afetaria o princípio da separação dos Poderes. Enfatizou-se que a Fazenda Pública disporia de outros meios igualmente eficazes para a cobrança de seus créditos tributários e não-tributários. Assim, também se reputou afrontado o princípio constitucional da isonomia, uma vez que o ente estatal, ao cobrar crédito de que titular, não estaria obrigado a compensá-lo com eventual débito seu em face do credor contribuinte.

Portanto, procedeu com acerto o MM. Juízo *a quo*, devendo a decisão de 1º grau, ser mantida "in totum".

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, revogo a liminar concedida, e nego seguimento ao agravo de instrumento interposto pela União, devendo ser mantida a decisão de 1º grau, integralmente.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015406-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015406-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : THERMOPRAT IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : CAIO LUCIO MOREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 00009053420128260115 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Thermopratt Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. contra a decisão de fl. 53 que, em execução fiscal, deferiu a penhora de ativos financeiros por meio do Sistema Bacen-jud requerida pela União.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a Fazenda Nacional ajuizou execução fiscal com a finalidade de cobrar os débitos tributários constantes das Certidões de Dívida Ativa n. 36.599.678-5, n. 36.599.679-3 e n. 39.939.005-7, totalizando R\$ 295.467,54 (duzentos e noventa e cinco mil quatrocentos e sessenta e sete reais e cinqüenta e quatro centavos);
- b) em 20.09.12 foi penhorado um veículo avaliado em R\$ 90.000,00 (noventa mil reais);
- c) garantido o Juízo, a agravante opôs embargos à execução, requerendo que a estes fossem atribuídos efeitos suspensivos;
- d) o magistrado *a quo* deixou de atribuir efeito suspensivo ao agravo e contra tal decisão foi interposto o Agravo de Instrumento n. 0033856-13.2012.4.03.0000, que tramita perante esta Corte;
- e) a agravada requereu a penhora de ativos financeiros como substituição da penhora do veículo ou reforço daquela já realizada;
- f) o MM. Juízo *a quo* deferiu a penhora sem abrir prazo para o contraditório;
- g) a decisão agravada contraria os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal;
- h) a Constituição Federal assegura o direito ao conhecimento prévio, por meio de intimação de todos os atos processuais, devendo ser reconhecida a nulidade da decisão agravada;
- i) a agravante está em recuperação judicial, devendo ser indeferido o bloqueio de considerando o princípio da preservação da empresa;
- j) não houve o exaurimento das demais vias existentes para a busca de bens, conforme previsto pelo art. 185-A do Código Tributário Nacional;
- k) o bloqueio de ativos financeiros inviabilizará a recuperação judicial da empresa (fls. 2/15).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade

supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

(...).

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Penhora. Substituição. Bacen-Jud. Admissibilidade. A regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620) não é desligada da teleologia do processo executivo, cujo resultado há de ser a satisfação do credor. A eleição do modo menos oneroso pressupõe a existência de diversas possibilidades igualmente úteis e efetivas para a satisfação do crédito exequendo, pois não se extrai da referida a regra um maior embaraço à efetividade do processo execução.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é dispensável o esgotamento de tentativas para localização de bens para que se realize a penhora mediante bloqueio de ativos financeiros:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. I -

JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO -

PENHORA ON LINE. a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como

medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. b) Após o advento da

Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova,

por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. II -

JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO - Trata-se de ação monitória, ajuizada pela recorrente,

alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto

Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio

de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a

conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC. - O Juiz de

Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on line, decisão que foi mantida pelo

TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da

penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do

devedor. - Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo

sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de

dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como

bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a

construção se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A). RECURSO ESPECIAL PROVIDO

(STJ, REsp n. 1112943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10).

Por outro lado, a circunstância de haver já penhora realizada não impede a sua substituição por dinheiro, ainda que sob a modalidade de bloqueio de ativos financeiros, conforme também a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A

VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA

INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382,

de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em

depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da construção,

preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a

penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no

art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGREsp n. 1079109, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.08, grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRICÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. 1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online. 3. Recurso especial provido. (STJ, REsp n. 1213033, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, j. 09.11.10, grifei)

Em conformidade com o entendimento jurisprudencial predominante, a 5ª Turma admite a substituição da penhora por bloqueio de ativos financeiros:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO SISTEMA BACEN-JUD. 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. Precedentes do STJ. 2. Ao dispor que a execução seja procedida pelo modo menos gravoso, o art. 620 do Código de Processo Civil determina que, na hipótese de haver duas ou mais alternativas disponíveis, todas com idêntico resultado útil para o credor, a opção incida sobre aquela menos gravosa para o devedor. Do dispositivo acima transcrito não se extrai uma regra que imponha ao credor maiores dificuldades para a satisfação de seu direito, o que comprometeria a teleologia do processo de execução, predestinado a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I). 3. A legislação processual dá preferência à penhora sobre dinheiro, por ser o ativo que permitirá a mais rápida solução do litígio, mediante entrega direta ao credor. Nesse sentido é o art. 655-A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/06. 4. Nessa ordem de idéias, o Superior Tribunal de Justiça, após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/06, tem considerado que não se trata de medida excepcional o bloqueio on line de valores depositados em instituição financeira (STJ, REsp n. 1056246, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08; EAREsp n. 1073910, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28.04.09). 5. Não merece reparo a decisão da MMª Juíza de primeiro grau, uma vez que é admissível a substituição da penhora (Lei n. 6.830/80, art. 15). A legislação processual dá preferência à penhora sobre dinheiro e, no caso dos autos, dado o lapso de tempo decorrido desde a penhora do bem (14.07.00), conclui-se pela pertinência da substituição por dinheiro, sob pena de tornar-se a execução inócua. 6. Agravo legal não provido. (TRF da 3ª Região, AI n. 201003000211130, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 13.09.10)

Do caso dos autos. A União ajuizou execução fiscal em face da agravada para a cobrança de dívida no valor de R\$ 295.467,54 (duzentos e noventa e cinco mil quatrocentos e sessenta e sete reais e cinqüenta e quatro centavos) referente a contribuições sociais relativas aos períodos de dezembro de 2010 a maio de 2011 (fl. 22), julho de 2008 (fl. 30) e maio a julho de 2008 (fl. 36).

A empresa executada foi citada (fl. 50) e foi procedida a penhora de um veículo avaliado em R\$ 90.000,00 (noventa mil reais).

Considerando que os embargos à execução opostos pela agravante não foram recebidos com efeito suspensivo, a agravada requereu a penhora de ativos financeiros por meio do Sistema Bacen-jud (fl. 52v.).

Com o advento da Lei n. 11.382/06, a penhora de ativos financeiros não mais depende do esgotamento de diligências em busca de outros bens penhoráveis do executado. Referido entendimento não viola o princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), já que a execução destina-se a fazer com que o devedor satisfaça a obrigação (CPC, art. 794, I). A circunstância haver já penhora realizada não impede o deferimento da penhora por

bloqueio de ativos financeiros.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016492-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ANDRE LUIZ SILVA RICCI e outro
: CRISTIANE RODRIGUES DO AMARAL
ADVOGADO : MANOEL ANTONIO DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00057707120134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por André Luiz Silva Ricci e outro em face da decisão proferida pelo Juiz Federal da 5ª Vara Federal de Guarulhos que indeferiu a antecipação de tutela para determinar que a parte Ré se abstenha da alienação direta e/ou leilão para alienação que está marcado para o dia 11.07.2013. Requer a suspensão do leilão para alienação, ou, alternativamente, que sejam suspensos os seus efeitos na hipótese de já ter sido realizada. Aduz, em síntese, a ofensa à ampla defesa e ao duplo grau de jurisdição, a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, a irregularidade de se proceder à execução extrajudicial de bem imóvel objeto de ação judicial.

Cumpra decidir.

Processando o feito, verifico que o agravante não juntou cópia do contrato objeto da ação principal e da ação cautelar, dificultando a análise da verossimilhança das alegações.

Não entrevejo fundamento a abalar a decisão que apreciou o pedido de antecipação formulado.

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.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de

1988. Precedentes. 3. *Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência.* 4. *Agravo regimental a que se nega provimento*".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)3. *No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

(...)”(AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. *O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.*

2. *Apelação desprovida"*.(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte incontroversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

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:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.(...)"

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:

"§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2o deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2o em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

Na linha do entendimento exposto, destaco precedentes dos Tribunais Regionais Federais:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SFH . AÇÃO CAUTELAR. LIMINAR CONDICIONADA À COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DOS VALORES INCONTROVERSOS E DO DEPÓSITO JUDICIAL DOS CONTROVERSOS. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E DA INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO INDEPENDENTE DA COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO . IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não há razoabilidade na pretensão de dispensa de depósito judicial, pois, "não se deve, mesmo na jurisdição cautelar, conceder uma prestação jurisdicional que não possa ser confirmada na ação principal" (AC nº 1999.01.00.075667-1-BA, Rel. Juiz Olindo Menezes, DJU/II de 31.03.2000).

2. Preceitua o art. 50 da Lei 10.931/2004 que nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de mútuo imobiliário, o autor deverá discriminar as obrigações contratuais, quantificando o valor incontroverso, o qual deve continuar sendo pago. A exigibilidade do valor controvertido só pode ser suspenso mediante o depósito do montante correspondente.

3. O risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na iminente conduta do credor; tanto mais, quando o Colendo STF, no julgamento do RE 223.075-DF, reconheceu a constitucionalidade da execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66.

4. Quanto ao pedido de não inclusão nos órgãos de proteção ao crédito, os agravantes, ao aquiescerem diante do contrato de financiamento, aceitaram o referido crédito e os consectários dali decorrentes.

5. Configurada a inadimplência no curso do contrato e inexistindo depósito do valor principal da dívida, não há aparência do bom direito, nem adequação aos entendimentos jurisprudenciais que admitem o afastamento da inscrição em cadastros de inadimplência quando há a efetiva discussão judicial sobre a existência ou o efetivo valor da dívida. Precedentes do TRF 1ª Região.

6. A decisão monocrática que condicionou a eficácia da liminar concedida à comprovação do pagamento dos valores incontroversos e do depósito judicial dos valores controversos está de acordo com a jurisprudência majoritária desta Corte.

7. Agravo de instrumento dos autores improvido.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO 200501000259485 DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA Órgão Julgador: QUINTA TURMA DATA: 5/10/2005)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH . SUSPENSÃO DE ATOS DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ART. 50 DA LEI N.º 10.931/2004. NECESSIDADE DE PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, AO MENOS QUANTO AO VALOR INCONTROVERSO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da pretensão recursal, alvejando decisão proferida pelo MM Juízo da 11ª Vara Federal do Rio de Janeiro, a qual determinou que a parte autora, ora Agravante, cumprisse o disposto no art. 50, da Lei n.º 10.931/2004, efetuando o depósito dos valores controversos e incontroversos. A hipótese é de demanda proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando, em síntese, à revisão de cláusulas e do saldo devedor do contrato de financiamento, com pacto adjeto de hipoteca, para aquisição de casa própria, pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH .

- No que se refere ao pedido de abstenção da prática de atos de execução extrajudicial, de acordo com o art. 50, da lei n.º 10.931/2004, no âmbito dos contratos de financiamento para a compra de imóveis, a exigibilidade do valor controvertido pode ser suspensa por dois meios: a) via depósito do valor controvertido, sem prejuízo do pagamento da soma incontroversa; e b) via decisão judicial, desde que esteja demonstrada relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor.

- Outrossim, convém salientar que, segundo orientação pacífica da Quinta Turma Especializada, a sistemática legal introduzida pela lei 10.931/2004 aplica-se, como regra, às prestações vencidas, sendo vedada a incorporação do valor a elas pertinentes ao saldo devedor.

- Ao que tudo indica, os referidos dispositivos legais parecem aplicar-se ao caso em tela, não obstante o contrato ter sido assinado em data anterior ao advento da citada lei. Na espécie, não parece que o decisum objurgado, neste ponto específico, tenha violado ato jurídico perfeito, conforme afirmam os agravantes em suas razões recursais.

- Ademais, in casu, as alegações deduzidas pelos recorrentes carecem de plausibilidade jurídica, não sendo possível aferir, prima facie, se são abusivas, ou não, as cláusulas contratuais. A matéria, ao que tudo indica, depende de dilação probatória, constatação esta que justifica a manutenção da decisão agravada.

- Agravo desprovido.

(TRIBUNAL - SEGUNDA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200702010078607 UF: RJ Órgão Julgador: QUINTA TURMA ESP.

Relator(a) JUIZA VERA LÚCIA LIMA DJU DATA: 14/11/2007)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. VÍCIOS NO

PROCEDIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito aponta uma situação de inadimplência do agravante que perdura há 16 (dezesesseis) meses, se considerada a data da interposição do presente agravo, sendo certo que foi efetuado o pagamento de somente 19 (dezenove) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplente desde agosto de 2004

II - Verifica-se que o agravante, tanto na minuta quanto na ação originária da qual foi extraída a decisão ora atacada, limitou-se a hostilizar genericamente as cláusulas contratuais, acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações do mútuo, nem tampouco a comprovação de tentativa de quitação do débito, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

III - Além disso, baseou suas argumentações na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e no Código de Defesa do Consumidor.

IV - Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual.

V - Mister apontar que se trata de contrato recentemente celebrado (dezembro/2002), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SACRE - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

VI - Ademais, consoante o disposto no contrato celebrado, o saldo devedor e todos os demais valores vinculados são atualizados mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

VII - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

VIII - Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato, os elementos trazidos aos autos e o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação, a decisão do magistrado singular de não admitir a suspensão da exigibilidade das parcelas vencidas até decisão final da ação encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

IX - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.

X - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

XI - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel.

XII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

XIII - Relevante, ainda, apontar que não há evidências de que não tenham sido observadas as formalidades do procedimento de execução extrajudicial, vez que consta nos autos cópia do edital publicado na imprensa escrita, dando conta da realização do primeiro leilão público (23/12/2005), 16 (dezesesseis) meses após o início do inadimplemento (11/08/2004), o que afasta o perigo da demora, vez que o agravante teve prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ou ainda, ter ingressado com a ação, para discussão da dívida, anteriormente ao inadimplemento, a fim de evitar-se a designação da praça.

XIV - Destarte, as simples alegações do agravante com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.

XV - Com relação ao depósito dos valores incontroversos, há que se admitir o pagamento dos valores apresentados como corretos pelo agravante, diretamente à instituição financeira, ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito.

XVI - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

XVII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

XVIII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

XIX - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XX - Agravo de instrumento parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO -Processo: 200603000033637 Órgão

Julgador: SEGUNDA TURMA Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO DJU

DATA:07/12/2007)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH . DISCUSSÃO DE VALORES DAS PRESTAÇÕES DEVIDAS. DEPÓSITO DE VALORES INCONTROVERSOS VENCIDOS E VINCENDOS. DISPENSA DO VALOR CONTROVERSO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 10.931/04, ART. 50, PARÁGRAFO 4º. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO ATÉ JULGAMENTO DA DEMANDA JUDICIAL. PRECEDENTES DESTES REGIONAL.

I. Nos termos do art. 50, PARÁGRAFO 1º, da Lei nº 10.931/04, o valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados, havendo a liberalidade, a critério do juízo, na forma do PARÁGRAFO 4º do mesmo artigo, de ser dispensado o depósito dos valores controversos em razão de direito e risco de dano irreparável ao autor da ação revisional.

II. No desenrolar da demanda revisional, deverá ser suspensa a execução extrajudicial acaso instaurada, bem como é incabível a inscrição do nome do mutuário em cadastros restritivos de crédito.

III. Agravo de Instrumento provido.

(TRIBUNAL - QUINTA REGIÃO - Agravo de Instrumento - Processo: 200505000287209 Quarta Turma

Desembargadora Federal Margarida Cantarelli DJ - Data: :08/11/2005)

Não se comprovou, portanto, a verossimilhança das alegações, o que inviabiliza a antecipação dos efeitos da tutela.

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES CONTROVERSOS - IMPOSSIBILIDADE - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - - LEGALIDADE.

1. Ausência dos requisitos legais para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela .

2. Não há prova inequívoca capaz de demonstrar a verossimilhança da alegação de que os valores cobrados pela instituição financeira são abusivos em razão do descumprimento de cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes. Por outro lado, a planilha de evolução do cálculo juntada pelos mutuários, por ser documento unilateral, não pode ser aceita em juízo de cognição sumária.

3. Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito dos mutuários, vez que, caso a ação seja julgada procedente ao final, poderão pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente ou utilizá-los para o pagamento do saldo devedor remanescente.

4. A execução extrajudicial do débito em contra fundamento no Decreto-Lei nº 70/66, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

5. A inscrição do nome do devedor no cadastro de inadimplentes está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor, não caracterizando ato ilegal ou de abuso de poder.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3. TI. Processo 200803000102887/SP. Relator(a) Juíza Vesna Kolmar. Fonte: DJF3 20/04/2009, p. 202)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA . REQUISITOS.

Os pressupostos necessários à concessão da tutela antecipada são concorrentes, a ausência de um deles inviabiliza a pretensão do autor. A falta do requisito primordial, qual seja, prova inequívoca da verossimilhança da alegação inviabiliza o deferimento da antecipação da tutela , dispensando o julgador da apreciação do "periculum in mora" que, de qualquer modo, foi analisado no acórdão recorrido. Rejeitada a arguição preliminar de violação do art. 535-CPC. Ofensa ao art. 273-CPC não configurada.

Recurso especial improvido.

(STJ, SEGUNDA TURMA, RECURSO ESPECIAL - 265528/RS, julg. 17/06/2003, Rel. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ:25/08/2003 PG:00271)

"O pedido em procedimento judicial que busca o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do devedor em cadastro de proteção ao crédito (SPC, CADIN, SERASA e outros) deve ser deferido com cautela, ao prudente arbítrio do juiz, sendo indispensável a existência de prova inequívoca ou da verossimilhança do direito alegado, ou ainda, da fumaça do bom direito, consubstanciados na presença concomitante de três elementos: a) a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; b) a efetiva demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou que seja prestada caução idônea"

(REsp 527618/RS, 2º Seção, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 24.11.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, artigo 273).

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.

IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.

V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, AG nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, v.u., DJU 01.02.2006, p. 251)

No mesmo sentido, é o entendimento da 5ª Turma desta Corte, que este Relator integra:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DL 70/66 - IRREGULARIDADES - APLICAÇÃO DO CDC - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. STF entendeu que o DL 70/66 foi recepcionado pela nova ordem constitucional, sob o argumento de que o procedimento administrativo de execução do contrato de mútuo não afasta ou exclui o controle judicial, mesmo que realizado posteriormente, não impedindo que ilegalidades cometidas em seu curso possam ser sanadas e reprimidas pelos meios processuais cabíveis. 2. A edição da EC 26/2000, que incluiu a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo. 3. Quando o Pretório Excelso se posicionou pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial. E tendo a parte ré optado pelo procedimento administrativo para promover a execução do contrato, não se pode aceitar a tese de violação ao art. 620 do CPC, aplicável a execução judicial. 4. Depreende-se, do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, que o agente fiduciário é a Caixa Econômica Federal - CEF, vez que, como sucessora do Banco Nacional da Habitação - BNH, age em seu nome. A regra contida no art. 30, § 2º, do referido decreto, segundo a qual o agente fiduciário para promover a execução extrajudicial deve ser escolhido de comum acordo entre credor e devedor, se aplica às hipotecas não compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação. 5. Não se aplica, à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66, o disposto no art. 687, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 8953/94, visto que a execução extrajudicial é regida pelo Decreto-lei 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu art. 32. 6. A mera alegação no sentido de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local não pode ter o condão de invalidar o procedimento administrativo, levado a efeito pelo agente financeiro de acordo com as regras traçadas pelo Decreto-lei 70/66, até porque não se provou a inobservância de tal legislação. 7. O E. STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos. 8. No tocante ao depósito judicial das parcelas vencidas, o simples fato de as prestações terem sido apuradas de acordo com os índices que os mutuários entendem devidos não é suficiente para, de plano, alterar o mútuo em detrimento de uma das partes, não tendo os mutuários demonstrado qualquer desequilíbrio contratual efetivo que justifique a autorização do depósito das prestações, conforme requerido. 9. Agravo improvido. (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 122195. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE. DJF3 CJI DATA:23/11/2010 PÁGINA: 543).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014306-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : C F DA SILVA CALCADOS -ME
: CLEONICE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : WILTON JOÃO CALDEIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : P J CALCADOS LTDA -EPP e outros
: PAULO SERGIO FERREIRA SILVA
: SANDRA NILZA JULIO
ADVOGADO : RODRIGO ALVES MIRON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016686320094036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra C.F. da Silva Calçados ME e Cleonice Ferreira da Silva contra a decisão de fls. 466/471v. que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade em que se alegou a ilegitimidade passiva dos excipientes e a nulidade da penhora apenas para desbloquear a conta poupança de titularidade da segunda agravante e determinou o prosseguimento da execução.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a exceção de pré-executividade é o meio adequado para a discussão de matérias de ordem pública, devendo ser analisada a alegação da ilegitimidade passiva,
- b) considerando que para a oposição de embargos à execução há a necessidade de ser garantido o juízo, o que causaria ainda mais prejuízo às agravantes, é cabível a exceção de pré-executividade, em observância aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa;
- c) há mera presunção de que houve a sucessão das empresas, a qual não restou comprovada;
- d) as provas trazidas aos autos demonstram a ilegitimidade das agravantes para figurar no polo passivo da execução fiscal;
- e) a penhora de valores existentes em conta bancária inviabiliza a atividade empresária da agravante;
- f) o art. 620 do Código de Processo Civil dispõe que a execução fiscal deve se dar da maneira menos gravosa ao executado;
- g) subsidiariamente, a penhora de ativos financeiros deve ser limitada a 5% do faturamento da empresa (fls. 2/54).

Decido.

Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento. 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:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

(...)

2. "Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera

petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória." (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A argüição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...).

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida ilegitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.07)

(...) EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato.

(STJ, AgRegAg n. 882.711, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 03.12.07)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07)

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade.

Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.

1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE.

ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

(...)

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União em 22.06.09 contra a empresa P J Calçados Ltda EPP, indicados os co-devedores Paulo Sergio Ferreira da Silva e Sandra Nilza Julio, para a cobrança de dívida no valor de R\$ 229.092,37 (duzentos e vinte e nove mil noventa e dois reais e trinta e sete centavos), conformes as Certidões de Dívida Ativa n. 36.406.089-1, n. 36.406.090-5, n. 36.406.091-3, n. 36.406.092-1 e n. 60.417.478-0 (fls. 60/106).

O MM. Juízo *a quo* determinou a inclusão da empresa C.F. da Silva Calçados ME e Cleonice Ferreira da Silva no polo passivo da execução por entender que houve a sucessão das empresas (fls. 263/264v.).

As agravantes afirmam que não detêm legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que

não resta comprovado que houve a sucessão das empresas, havendo mera presunção quanto a tal fato. Aduzem diversas alegações nesse sentido, as quais devem ser apreciadas em sede que comporte dilação probatória, incompatível com a exceção de pré-executividade.

No que concerne à penhora de ativos financeiros, não é mais necessário o esgotamento de diligências em busca de outros bens penhoráveis dos executados. No caso, não há óbices para a adoção da medida, uma vez que os executados foram citados (fls. 112 e 267), não pagaram nem indicaram bens à penhora. Esse entendimento não viola o princípio da menor onerosidade da execução, na medida em que a aplicação do art. 620 do Código de Processo Civil pressupõe que haja alternativas igualmente úteis à satisfação do direito de crédito do exequente, o que não é o caso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035905-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035905-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : DUCTOR IMPLANTACAO DE PROJETOS S/A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DA COSTA PIRES STEINER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073662620084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl.1.111 que indeferiu a inclusão da Fazenda do Estado no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que o pedido de inclusão desta foi indeferido pelo Juízo Estadual, e que a União é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, em seguida, determinou a remessa dos autos à Seção de Cálculos e Liquidações.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) a agravada ajuizou ação de cobrança por meio da qual requer a condenação da FEPASA ao pagamento de diferenças devidas de correção monetária e da incorreta aplicação de índice deflator, relativas a dois contratos de prestação de serviços firmados com a ré;
- b) em grau de apelação a ação foi julgada procedente e a decisão transitou em julgado em 08.05.98;
- c) foi requerida a citação da ré e após a citação do Estado para que este integrasse o polo passivo da demanda, com base na cláusula 7ª do Contrato de Venda e Compra de Capital Social, celebrado em 23.10.97, na qualidade de assistente simples, nos termos do art. 50 do Código de Processo Civil;
- d) o pedido de citação do Estado de São Paulo foi indeferido, pois o magistrado *a quo* entendeu que a responsabilidade contratual assumida por este não tornava obrigatória a sua presença nos autos;
- e) a União ingressou nos autos na qualidade de sucessora da RFFSA;
- f) a decisão agravada indeferiu a inclusão da Fazenda do Estado de São Paulo, sob fundamento de que a matéria estava preclusa, uma vez que o MM. Juízo Estadual indeferiu o mesmo pleito;
- g) o MM. Juízo *a quo* asseverou, na decisão agravada, que a União é parte legítima para figurar no presente feito e que eventual direito de regresso em razão do contrato de venda e compra de ações do capital social da FEPASA, celebrado entre o Estado de São Paulo e a União poderia ser exercido por meio de ação própria e autônoma;
- h) a inclusão da Fazenda do Estado de São Paulo está preclusa apenas para a RFFSA, pois que a União desde sua primeira manifestação na Justiça Federal requereu a inclusão;
- i) a União, como sucessora da RFFSA, não pode ser apenada com a preclusão;

- j) a questão da legitimidade da parte é de ordem pública e pode ser apreciada em qualquer tempo e grau de jurisdição;
- k) a FEPASA foi sucedida parte pela União e parte pelo Estado de São Paulo, com base no contrato de venda e compra de ações do capital social celebrado entre tais entes, do qual decorrem os débitos discutidos nesta lide;
- l) com a extinção da FEPASA o débito foi repassado para o Estado de São Paulo;
- m) embora a União seja a sucessora da RFFSA, não pode responder pelo débito em discussão, considerando que este é de responsabilidade do Estado de São Paulo, conforme dispõe o aditivo do contrato de promessa de venda e compra do capital social da FEPASA, com a participação do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES e da Companhia Paulista de Administração de Ativos - CPA;
- n) o contrato foi celebrado antes da data de alienação da FEPASA à União, que se deu pela incorporação das ações da FEPASA às ações da RFFSA, mediante o aumento de capital desta sociedade de economia mista federal;
- o) trata-se de passivo anterior à data de transmissão do controle acionário da FEPASA;
- p) o contrato que embasou o pedido da autora, resultando em reconhecimento judicial da obrigação, o que implica em redução do patrimônio da FEPASA, à época adquirido pela União em troca do abatimento da dívida do Estado de São Paulo junto ao Tesouro Nacional, de modo que o sucessor específico de eventual obrigação decorrente do contrato é apenas o Estado de São Paulo;
- q) a União não é sucessora do contrato de prestação de serviços, de modo que não é a responsável pelo adimplemento do título executivo judicial formado, razão pela qual o Estado de São Paulo deve ser incluído no polo passivo da lide para que seja intimado para pagar o débito;
- r) estão presentes os requisitos para a concessão da antecipação de tutela (fls. 2/9).

Decido.

A empresa Ductor Implantação de Projetos S.A, ora agravada, ajuizou ação de rito ordinário de indenização contra a FEPASA, com a qual celebrou 2 (dois) contratos para prestação de serviços especializados de gerenciamento, pleiteando que esta fosse condenada ao pagamento de diferenças decorrentes da utilização de deflator indevido, em medições pagas a partir de agosto de 1990 até o encerramento do contrato e de diferenças resultantes de correção monetária, além de juros de mora (fls.10/15).

A sentença proferida em 29.07.96 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a FEPASA a pagar a diferença decorrente da utilização de deflator indevido, no montante apurado de R\$ 586.219,57 (quinhentos e oitenta e seis mil duzentos e dezenove reais e cinqüenta e sete centavos), atualizado para março de 1996, com correção monetária, acrescido de juros moratório e julgou improcedente o pedido de pagamento de diferença de correção monetária sobre correção monetária (fls. 367/372). Tal decisão foi integrada em 09.09.96, à fl. 377v. para fixar os honorários advocatícios.

Em 07.04.98, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo negou provimento à apelação da ré e deu provimento à apelação da agravada, para condenar a FEPASA também ao pagamento da correção monetária (fls. 419/420).

Houve o trânsito em julgado da decisão em 08.05.98 (fl. 422).

Após a agravada iniciar a execução por quantia certa (02.07.98), a RFFSA requereu sua inclusão no polo passivo da demanda em substituição a FEPASA, tendo em vista o Contrato de Venda e Compra de Capital social celebrado em 23.12.97, em que o controle acionário da FEPASA passou para União e considerando o Decreto n. 2.502 de 18.02.98, por meio do qual foi autorizada a incorporação da FEPASA à REFFSA. Requereu, ainda, a citação da Fazenda do Estado de São Paulo, para que esta passasse a figurar o polo passivo do feito (fls. 431/432). O pedido de citação da Fazenda do Estado de São Paulo foi indeferido em 26.08.98, nos seguintes termos:

I - Não há que se falar a esta altura do processo em citação da Fazenda do Estado para integrar a lide.

II - Demais disso a responsabilidade contratual assumida pela Fazenda do Estado não torna obrigatória a sua presença nos autos.

III - À vista da alteração da denominação social do polo passivo, remetam-se ao Distribuidor para as devidas retificações.

IV - Desentranhe-se e adite-se o mandado de citação, nos termos do requerido às fls. 449/450. (fl. 466)

Contra tal decisão não foi interposto recurso.

A execução continuou em curso.

A RFFSA passou a se manifestar quanto aos atos da execução (fls. 470/471 e 495/496, 510/511, 514/520).

A RFFSA requereu a intimação da União para que passasse a figurar no polo passivo da demanda (fls. 647/648).

A União requereu a redistribuição dos autos à Justiça Federal, tendo em vista a edição da Medida Provisória n. 353, de 22.01.07, que extinguiu a RFFSA e determinou, em seu art. 2º, a sucessão de direitos, obrigações e ações judiciais pela União (fls. 803/805).

Foi determinada a remessa dos autos à Justiça Federal.

Houve discussão quanto à competência da Justiça Federal, razão pela qual foi interposto o Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.020761-2 (fls. 978/981), ao qual foi dado provimento em 16.10.08, para restabelecer a competência do Juízo Federal da 4ª Vara Federal para processar e julgar a ação.

A União pleiteou a intimação do Estado de São Paulo para que pagasse o débito constante do título executivo

judicial (fls. 985/990). Reiterou seu pedido (fls. 1.054/1.061).

O MM. Juiz *a quo* entendeu estar preclusa a matéria, uma vez que o pedido de inclusão da Fazenda do Estado de São Paulo foi indeferido pelo Juízo Estadual, que era o competente para julgamento do feito à época:

Vistos. Em 27/08/1998, as fls. 457 dos autos, o pedido de inclusão da Fazenda do Estado foi indeferido pelo Juízo Estadual, competente para o julgamento do feito naquela época, estando preclusa a matéria. Ademais, conforme dispõe a lei 11.483/2007, artigo 2º, inciso I, a União Federal sucedeu a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. Assim, é a União Federal parte legítima para figurar no pólo passivo do presente feito. Dessa feita, eventual direito de regresso em razão do contrato de promessa de venda e compra de ações do capital social da FEPASA, celebrado entre o Estado de São Paulo e a União, poderá ser por esta exercido através de ação própria e autônoma. Verifico que a executada alegou excesso de execução impondo-se, neste caso, a conferência dos cálculos elaborados pelas partes. Para tanto, determino a remessa dos presentes autos à Seção de Cálculos e Liquidações, para verificação dos cálculos apresentados conforme o julgado e os critérios constantes da Resolução CJF n.º 134/2010.Int. (fl. 1.095)

A FEPASA consta como ré em título executivo judicial transitado em julgado. A partir de 02.01.98 e foi formalizada a incorporação da FEPASA à RFFSA em 29.05.98.

Posteriormente, o art. 2º, I, da Lei n. 11.483/07 determinou que a partir de 2007 a União sucederia a RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais que esta fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, salvo as ações judiciais relativas aos empregados (transferidos para a Valec):

Art. 2o A partir de 22 de janeiro de 2007:

I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei; e

Portanto, considerando, que a FEPASA foi incorporada pela RFFSA, a qual foi sucedida pela União, e que o pedido de inclusão da Fazenda do Estado de São Paulo no polo passivo foi indeferido pelo Juízo competente para julgamento do feito à época (26.08.98, fl. 466), decisão contra a qual não houve a interposição de recurso e a execução continuou em curso, concluiu-se que, de fato, a matéria atinente à responsabilidade da Fazenda do Estado de São Paulo, encontra-se preclusa, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014824-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014824-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : INFOSERVER S/A
ADVOGADO : ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00025052820134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Infoserver S.A. contra a decisão de fls. 88/91, integrada pela decisão de fls. 105/107 que deferiu em parte medida liminar em mandado de segurança para suspender a

exigibilidade das contribuições sociais (cota empresa e RAT) e contribuição de terceiros (salário-educação, Inca e Sistema "S") incidentes sobre valores pagos pela impetrante a título de auxílio doença e adicional de um terço de férias, indeferindo o pedido quanto ao salário maternidade e às férias gozadas.

Alega-se, em síntese, que deve ser suspensa a exigibilidade das contribuições incidentes sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e de férias gozadas, determinando-se à agravada que se abstenha da prática de atos tendentes à sua cobrança (fls. 2/23).

Decido.

Férias. Incidência. Afora a discussão acerca da incidência da contribuição social sobre o adicional de férias, os valores recebidos a título destas integram o salário-de-contribuição. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AG n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. André Nekatschalow, decisão, 24.09.08).

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas, pelos seguintes motivos: a) o Supremo Tribunal Federal decidiu que não incide a contribuição sobre o adicional de férias, verba acessória, não podendo haver incidência sobre o principal; b) o preceito normativo não pode transmudar a natureza jurídica da verba, a qual é paga sem efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; e c) não há retribuição futura em forma de benefício:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA QUE NÃO PODE SER ALTERADA POR PRECEITO NORMATIVO. AUSÊNCIA DE CARÁTER RETRIBUTIVO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARECER DO MPF PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E AS FÉRIAS USUFRUÍDAS. 1. Conforme iterativa jurisprudência das Cortes Superiores, considera-se ilegítima a incidência de Contribuição Previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporem à remuneração do Trabalhador. (...)

5. O Pretório Excelso, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória. O terço constitucional constitui verba acessória à remuneração de férias e também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais. Assim, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada.

6. O preceito normativo não pode transmudar a natureza jurídica de uma verba. Tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo Trabalhador, razão pela qual, não há como entender que o pagamento de tais parcelas possuem caráter retributivo. Consequentemente, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas.

7. Da mesma forma que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO); dest'arte, não há de incidir a Contribuição Previdenciária sobre tais verbas.

8. Parecer do MPF pelo parcial provimento do Recurso para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade.

9. Recurso Especial provido para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária. (STJ, REsp n. 1.322.945, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.02.13)

No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre as férias usufruídas (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 27.05.13).

Salário-maternidade. Exigibilidade. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea a do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o

salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, a, da Constituição da República, não padece de nenhum vício:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. (...)

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

(...)

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO (...) INCIDÊNCIA.

1. O art. 28 da Lei 8.212/91 no seu § 2º considera o salário maternidade, salário contribuição, sendo certo que referido pagamento mantém a sua higidez constitucional, posto inexistente ação declaratória com o escopo de conjurá-lo do ordenamento constitucional.

2. Deveras, a exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Não obstante, posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT, alçando referido salário-maternidade a categoria de prestação previdenciária.

3. Entretanto, o fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Princípio da legalidade que limita a exegese isencional pretendida.

4. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: RESP 529951/PR, desta relatoria, DJ de 19.12.2003 e RESP 215476/RS, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 27.09.1999.

5. Recurso Especial improvido.

(STJ, REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

1. 'A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º)' (REsp nº 529951/PR, 1ª Turma, DJ de 19/12/2003, Rel. Min. LUIZ FUX)

2. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Precedentes da egrégia 1ª Turma desta Corte.

4. Recurso não provido.

(STJ, REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04)

TRIBUTÁRIO.(...) CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. (...)

I - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 486.697/PR, Relª. Minª. DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641.227/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20/09/2004.

(...)

IV - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05)

Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas:

TRIBUTÁRIO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - GLOSA DE SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 7º, XVIII, DA CF/88 - APLICABILIDADE IMEDIATA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

2. *Com a atual CF, o salário-maternidade, que era de 84 (oitenta e quatro) dias, passou para 120 (cento e vinte) dias, nos termos do seu art. 7º, XVIII, que tem eficácia plena e aplicabilidade imediata. Assim, é legítima a compensação realizada pelo empregador com contribuições sociais vincendas. Precedentes.*

(...)

4. *Recurso improvido. Sentença mantida.*

(TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07)

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça passou a entender unanimemente que o salário-maternidade não se sujeita à incidência da contribuição social, uma vez que se trata de pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para fruição de licença maternidade, possuindo natureza de benefício previdenciário, a cargo e ônus da Previdência Social (Lei n. 8.213/91, arts. 71 e 72) e, por isso, excluído do conceito de remuneração do art. 22 da Lei n. 8.212/91:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA QUE NÃO PODE SER ALTERADA POR PRECEITO NORMATIVO. AUSÊNCIA DE CARÁTER RETRIBUTIVO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARECER DO MPF PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E AS FÉRIAS USUFRUÍDAS.

1. *Conforme iterativa jurisprudência das Cortes Superiores, considera-se ilegítima a incidência de Contribuição Previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporem à remuneração do Trabalhador.*

2. *O salário-maternidade é um pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para a fruição de licença maternidade, possuindo clara natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91.*

3. *Afirmar a legitimidade da cobrança da Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade seria um estímulo à combatida prática discriminatória, uma vez que a opção pela contratação de um Trabalhador masculino será sobremaneira mais barata do que a de uma Trabalhadora mulher.*

4. *A questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém nascido; assim, no caso, a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º., a da Lei 8.212/91.*

5. *O Pretório Excelso, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória. O terço constitucional constitui verba acessória à remuneração de férias e também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais. Assim, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada.*

6. *O preceito normativo não pode transmutar a natureza jurídica de uma verba. Tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo Trabalhador, razão pela qual, não há como entender que o pagamento de tais parcelas possuem caráter retributivo. Consequentemente, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas.*

7. *Da mesma forma que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO); dest'arte, não há de incidir a Contribuição Previdenciária sobre tais verbas.*

8. *Parecer do MPF pelo parcial provimento do Recurso para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade.*

9. *Recurso Especial provido para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária.*

(STJ, REsp n. 1.322.945, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.02.13)

No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre o salário-maternidade (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, j. 27.05.13).

Do caso dos autos. Insurge-se a agravante contra decisão proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte o pedido de liminar. A agravante pretende a suspensão da exigibilidade também com relação aos valores recolhidos a título de salário-maternidade e de férias gozadas (fls. 2/23).

O recurso não merece prosperar, uma vez que a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e de férias gozadas.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009715-90.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.009715-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANTONIO JORGE SOARES EVANGELISTA
ADVOGADO : MARCIO TOUFIC BARUKI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00007517520124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Jorge Soares Evangelista contra a decisão de fls. 518/521 que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, determinando que as embarcações, "Chata New York" e "Empurrador Ligúria", permanecessem retidas, ressalvando que sobre tais bens não poderia recair a pena de perdimento até a decisão definitiva.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o agravante ajuizou ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela para que as embarcações por ele arrendadas fossem restituídas ou para que não recaísse sobre estas a pena de perdimento;
- b) o agravante exerce o trabalho de transporte de cargas e pessoas por meio de navegação fluvial há mais de meio século e detinha a seu cargo as embarcações que foram arrendadas por este para a firma individual Gerônimo Evangelista ME.
- c) tais bens foram apreendidos em 04.08.11, quando navegavam pelo leito do Rio Paraguai, com destino à Bolívia;
- d) os documentos juntados ao auto de apresentação e apreensão demonstram que o transporte era regular;
- e) as mercadorias encontradas nas embarcações pertenciam à empresa Fortune Internacional S.A., que tem sede no Paraguai e que formalizou o pedido de restituição dos bens;
- f) as embarcações estão se deteriorando e eram utilizadas pelo agravante, proprietário de boa fé, como fonte de renda própria e de sua família, restando evidente o prejuízo, a justificar a liberação dos bens;
- g) considerando a necessidade de manutenção e preservação das embarcações apreendidas desde 04.08.11 e submetidas às intempéries desde então, deve ser deferido o pedido de antecipação de tutela;
- h) o agravante tem sido cerceado de seu direito de dispor de bem móvel, o que o impede de auferir renda para sua

própria sobrevivência e de sua família, além de obter tratamento de saúde permanente a que se submete por ser portador de HIV;

i) deve ser concedida a antecipação da tutela, nomeando-se o agravante como fiel depositário dos bens, a fim de evitar o perecimento destes (fls. 2/15)

Decido.

Agravo de instrumento. Tutela antecipada. CPC, art. 273. Pressupostos. Ausência. Indeferimento. 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, o que torna indispensável a juntada de documentos que permitam aferir a verossimilhança de suas alegações:

(...). PROCESSO CIVIL. (...) AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...) TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. (...).

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão.

(...)

IV - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

V - Agravo do autor improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - (...) - TUTELA ANTECIPADA - (...) - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(...)

4. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu.

5. Da prova trazida para estes autos não emerge, ao menos neste momento de cognição sumária, a nulidade dos títulos executivos por ausência de negócio subjacente, de modo a determinar a sustação dos protestos das duplicatas mercantis.

(...)

10. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. ARTIGO 273 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A tutela antecipatória constitui instrumento que permite possa ocorrer a outorga adiantada do provimento jurisdicional, em caráter provisório, quando demonstrada a sua provável existência do direito e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou então, na hipótese de restar caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

2. No caso em apreço, o requisito da verossimilhança do direito invocado não se encontra demonstrado. Para a verificação sobre a existência ou não de diferenças fundiárias, necessária se faz a análise dos documentos referentes às mesmas, os quais não estão presentes nos autos aqui examinados, não sendo juridicamente possível deferir a tutela conforme pleiteado.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05)

Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários.

O agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de deduzido para que houvesse a restituição das embarcações "Chata New York" e "Empurrador Ligúria".

A decisão agravada indeferiu o pedido de antecipação de tutela considerando que não existia prova da verossimilhança das alegações do agravante:

Vistos etc. Trata-se de Ação Ordinária, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada por ANTONIO JORGE SOARES EVANGELISTA em desfavor da FAZENDA NACIONAL, objetivando, como medida antecipatória: I) A restituição imediata ao requerente da embarcação CHATA NEW YORK e do EMPURRADOR LIGÚRIA, determinando-se, por conseguinte, a liberação dos referidos bens em favor do requerente; II) Alternativamente, pugna seja obstada qualquer venda ou doação, pela Receita Federal, dos retrocitados bens, nomeando-se o requerente como seu fiel depositário, até final julgamento. Sustenta, em síntese, que as embarcações CHATA NEW YORK e EMPURRADOR LIGÚRIA, ambas de sua propriedade, foram arrendadas à empresa Gerônimo Evangelista ME, representada pelo seu titular, Sr. Gerônimo Evangelista, para a realização de transporte hidroviário. Que, na data de 04 de agosto de 2011, quando em navegação pelo rio Paraguai, próximo à região do Forte Coimbra, as embarcações foram interceptadas por agentes da Polícia Federal, os quais, a despeito da regularidade da documentação do transporte de mercadorias, houveram por bem dar voz de prisão ao Comandante e à respectiva tripulação, bem como apreender a mercadoria e as referidas embarcações (Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Veículos nº 0145200/SAANA000220/2011). Pleiteia, desse modo, a restituição dos bens. Documentos juntados a fls. 29/122. À fl. 124, determinou-se a intimação do requerente para retificar o valor dado à causa, juntar aos autos comprovante do pagamento das custas judiciais e emendar a inicial, para corrigir o pólo passivo. À fl. 125, o requerente apresentou manifestação retificando o valor dado à causa e indicando a UNIÃO-FAZENDA NACIONAL para constar como pólo passivo. Determinou-se a citação da Fazenda Nacional à fl. 127. Em sua contestação (fls. 133/138), a União aduziu que o procedimento realizado pela Receita Federal foi regular, especialmente pela vultosa quantidade de mercadorias apreendidas. Argumentou que a responsabilidade do requerente é objetiva e independe de aferição de culpa, reputando legal, portanto, a possibilidade de decretação de perdimento dos bens. Salientou que estão ausentes os requisitos autorizadores do deferimento da antecipação de tutela, pois não há prova inequívoca do alegado pelo requerente, tampouco está patente o periculum in mora, já que o autor nem mesmo exemplifica qual seria. Juntou documentos às fls. 139/439. Vieram os autos conclusos. É o relatório. **D E C I D O** A tutela antecipada pretendida pelo requerente, estribada no artigo 273 do CPC, para o fim de serem antecipados os efeitos do provimento jurisdicional buscado, não encontra amparo nos requisitos exigidos pelo ordenamento. Para a concessão de antecipação dos efeitos da tutela, em sede de cognição sumária, é de rigor a presença dos requisitos pertinentes à plausibilidade jurídica da tese esposada (verossimilhança das alegações) e da premente necessidade da tutela, sob pena de sacrifício irreversível do direito, caso postergada a proteção judicial (periculum in mora). Na peça vestibular, o requerente relatou que é o legítimo proprietário das embarcações apreendidas e que as mesmas foram objeto de arrendamento ao Sr. Geronimo Evangelista. Alega que as embarcações foram utilizadas pelo Sr. Geronimo para realizar transporte, com toda a documentação legal necessária, tendo como origem o Paraguai e destino a Bolívia, com a carga de 2.000 caixas de cigarro, de propriedade da empresa Fortune Internacional S.A. Ressalta que a empresa transportadora, pertencente ao Sr. Geronimo, tinha permissão de passagem das embarcações por águas territoriais internacionais, como passagem necessária para chegar ao seu destino final. Assim, teria o transporte se dado de forma regular, não tendo o seu responsável praticado qualquer conduta ilícita. Por outro lado, argumenta que não foram preenchidos os requisitos para a pena de perdimento das embarcações, em especial pelo fato do Impetrante não ter qualquer relação com as mercadorias apreendidas, já que as mesmas pertenciam exclusivamente à empresa Fortune Internacional S.A., não podendo, assim, responder por uma conduta que não praticou. Com efeito, em casos de apreensão de veículos, em razão da prática de ilícitos fiscais decorrentes de contrabando ou descaminho, é cabível a devolução deles quando afastada a responsabilidade do proprietário do bem. Nesse sentido é a jurisprudência: **TRIBUTÁRIO. DIREITO ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR DE MERCADORIA ESTRANGEIRA INTERNADA IRREGULARMENTE. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO PELO ILÍCITO FISCAL. LOCADORA DE AUTOMÓVEIS. BOA-FÉ. 1.** Para a aplicação da pena de perdimento do veículo transportador de mercadoria estrangeira internada irregularmente e passível da mesma pena de perdimento, faz-se necessária a comprovação da responsabilidade do proprietário do veículo pelo ilícito fiscal. **2.** Ausente a demonstração de que a parte autora tinha conhecimento da situação, não resta elidida a presunção de boa-fé do proprietário do bem. **3.** Em se tratando de empresa do ramo de locação de automóveis, especificamente, salvo prova em contrário, não há como se imputar, de plano, responsabilidade pela prática do ilícito fiscal verificado (AC 705 PR 0001801-21.2009.404.7005, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 31/03/2010). Não vislumbro, todavia, ser este o caso dos autos. Conquanto o requerente alegue que não possui qualquer relação com as mercadorias apreendidas nas embarcações, e, também, que o transporte em questão era totalmente legal, sem a prática de qualquer conduta ilícita, as provas carreadas aos autos apontam o contrário. Na fase investigatória, no Auto de Prisão em Flagrante referente ao IPL 0222/2011-4, juntada cópia às fls. o condutor, José Ricardo Aguiar Pessanha, Agente de Polícia Federal, em seu depoimento relatou: "Que perguntaram sobre a carga e o comandante, chamado Luis, disse que somente havia sido contratado pelo dono da embarcação, chamado Gerônimo, não tendo nada a ver com a carga; Que Luis apresentou uma documentação que teoricamente justificaria a carga, porém o declarante achou muito estranha aquela documentação, haja vista que parecia ser

Xerox e não tinha nenhum selo oficial, aparentando ser falsa; Que também estranharam a ausência de nota fiscal; Que, sendo assim, voltaram ao destacamento de Forte Coimbra e transmitiram a documentação para a Delegacia de Polícia Federal em Corumbá, através de fax; Que, alguns minutos depois receberam a informação de que a documentação estava irregular e que deveriam conduzir a embarcação até Porto Morrinho (...); Que, a tripulação disse que não sabia que a carga era de cigarro, somente ficaram sabendo quando receberam a carga em Concepcion, no Paraguai...". (grifei). Os tripulantes da embarcação, em seus interrogatórios, assim declararam: "Que no dia 13 do mês de julho foi procurado por um senhor chamado Geronimo para fazer uma viagem até a cidade paraguaia Concepcion para buscar gado (...); Que Geronimo é dono da embarcação LIGÚRIA e também é da embarcação que faz a travessia do Porto da Manga (...); Que na sexta-feira passada, chegaram duas carretas carregadas de cigarros e ficaram sabendo que aquela era a carga; Que o comandante Luis disse que não iria levar a carga, porém, pelo que sabe, o comandante recebeu uns documentos que justificavam a legalidade da carga e acabou aceitando o transporte..." (Denilson Ravel dos Santos). "Que quem contratou a tripulação foi o proprietário do barco LIGÚRIA; Que o nome do contratante é o Sr. Geronimo; Que foi Geronimo quem falou que era uma viagem para pegar gado (...); Que não sabe onde iriam entregar a carga..." (João Carlos Duarte). "Que Geronimo solicitou que fosse ao país PARAGUAI pegar um tipo de carga que era no Paraguai que iria saber o que era (...); que Geronimo lhe falou que se fizessem alguma pergunta sobre o que estavam indo fazer na Paraguai, que era para falar que estavam indo pegar gado..." (Gerson Evangelista de Arruda). "Que, chegou em CONCEPCION no dia 17/7 e ficou sabendo que a carga a ser transportada seria de cigarro (...); Que estranhou a falta de nota fiscal (...); Que, para entrar no país não fez nenhum desembarço em aduana brasileira..." (Luiz Nascimento da Silva). Assim, há fortes indícios de que o senhor Geronimo Evangelista, organizador da viagem, tenha acobertado qual seria a real carga a ser transportada, justamente por saber que se tratava de uma operação ilegal. Ademais, conforme informações prestadas pelo Inspetor-Chefe da Receita Federal do Brasil de Corumbá-MS no Mandado de Segurança autos nº 0000249-39.2012.403.6004, transcritas na contestação de fls. 133/138, o requerente, arrendante das embarcações, é filho do arrendatário, Senhor Geronimo Evangelista, sendo que, segundo os sistemas da Receita Federal do Brasil, residem no mesmo endereço, verificando-se, assim, a relação íntima existente entre eles. Desta forma, não parece razoável supor que o requerente, ligado ao suposto articulador da infração por laços de parentesco (filho), ignorasse a real finalidade da viagem. Por outro lado, consta, ainda, das retromencionadas informações que a documentação, tida pelo requerente como suficiente e necessária ao transporte internacional, apresenta diversas irregularidades, conforme fls. 134/134-verso. Ao menos sob um Juízo de cognição sumária, do cotejo dos documentos acostados aos autos, verifico que a boa-fé do requerente não restou comprovada. Ausente a prova inequívoca da verossimilhança das alegações, resta prejudicada a análise do periculum in mora. De outro giro, observo que, in casu, não é aplicável o princípio da proporcionalidade, alegado pelo requerente, pois o valor da mercadoria transportada, R\$ 930.000,00 (novecentos e trinta mil reais), ultrapassa, e muito, o das embarcações, avaliadas em R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), conforme informação constante do processo administrativo e trazida aos autos pela requerida às fls. 137. A respeito, nesse sentido, destaco o seguinte julgado: **TRIBUTÁRIO. CAMINHONETE. PENA DE PERDIMENTO. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. PROPORCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. 1. Esta Corte entende que a pena de perdimento só deve ser aplicada ao veículo transportador quando concomitantemente houver: a) prova de que o proprietário do veículo apreendido concorreu de alguma forma para o ilícito fiscal (Inteligência da Súmula nº 138 do TFR); b) relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas. 2. Para objetivar-se a relação de proporcionalidade entre o valor do veículo e o das mercadorias apreendidas devem ser utilizados dois critérios. O primeiro diz respeito aos valores absolutos dos bens, que devem possuir uma grande diferença. O segundo importa na existência de circunstâncias que indiquem a reiteração da conduta ilícita e a decorrente diminuição entre os valores envolvidos, por força da frequência. 3. No caso dos autos, embora haja desproporcionalidade entre os valores do veículo e das mercadorias verificadas a habitualidade do uso do veículo nesse tipo de ilícito, o que também afasta a tese da insignificância.** (AC 00059324820094047002, VÂNIA HACK DE ALMEIDA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 09/06/2010) Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, devendo permanecer retidas as embarcações CHATA NEW YORK e EMPURRADOR LIGÚRIA. Contudo, não poderá sobre elas recair, ao menos até a decisão definitiva, a pena de perdimento. Intime-se a parte autora para impugnar a contestação, caso queira, no prazo de dez dias. Decorrido o prazo, intime-se as partes para, no prazo de cinco dias, especificarem as provas que pretendem produzir. Intime-se.

Nos casos de apreensão de veículos em razão da prática de ilícitos, a devolução dos bens somente é cabível quando restar afastada a responsabilidade do proprietário do bem com a conduta delitiva. Entretanto, os elementos juntados aos autos não são aptos para demonstrar, sem sombra de dúvidas, que não há envolvimento do agravante com a prática ilícita, pelo contrário, conforme bem observado pelo MM. Juízo *a quo*, as provas existentes, sobretudo os depoimentos acolhidos em sede policial (fls. 63/81), indicam a responsabilidade do proprietário dos bens, Sr. Geronimo Evangelista, o qual foi o organizador da viagem, teria acobertado qual

seria a real carga a ser transportada, por ter conhecimento de que se tratava de uma operação ilegal. Acrescente que não é crível que o agravante não soubesse qual a finalidade do transporte, considerando a ligação íntima com o Sr. Gerônimo, uma vez que são pai e filho e residem no mesmo endereço (fls. 58v./59).

Anote-se que não obstante o agravante tenha alegado que o transporte das mercadorias (cigarros) estava sendo realizado com a documentação regular, a Receita Federal indicou que documentos apresentados continham diversas irregularidades (fls. 56/57).

Portanto, diante da não comprovação da verossimilhança das alegações do agravante a ensejar a concessão da antecipação da tutela requerida, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041669-33.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041669-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: EDSON LUIZ PEREIRA
ADVOGADO	: ROBERTO LEONESSA
	: PATRICIA BONO
AGRAVADO	: TRANSZERO TRANSPORTADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	: EDIVETE MARIA BOARETO BELOTTO
	: FILEMON GALVAO LOPES
PARTE AUTORA	: Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE
ADVOGADO	: MARCELLO GARCIA e outro
PARTE RE'	: FUAD AUADA e outros
	: MANOEL DOS SANTOS AGOSTINHO
	: MARIA SPITALETTI AGOSTINHO
	: IVAN JOSE DUARTE
	: DOUGLAS DUARTE
	: JOSE ANTONIO DUARTE
	: MARYLENE SANTOS DA SILVA
	: JOSE BONIFACIO DOS SANTOS
	: DORLY NEYDE MARTINS DOS SANTOS
	: GISLAINE APARECIDA SANTOS
ADVOGADO	: JOSE BONIFACIO DOS SANTOS e outro
PARTE RE'	: IVAN JOSE DUARTE JUNIOR
ADVOGADO	: JOSE BONIFACIO DOS SANTOS
PARTE RE'	: JOAO BAPTISTA SILVA
ADVOGADO	: JOSE BONIFACIO DOS SANTOS e outro
PARTE RE'	: MONICA LAUAND DUARTE
ADVOGADO	: JOSE BONIFACIO DOS SANTOS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00.00.57070-2 16 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento por EDSON LUIZ PEREIRA em face de decisão proferida pelo Juízo Federal

da 16ª Vara de S. Paulo/SP, nos autos de ação de desapropriação ajuizada pelo DAEE em face de FUAD AUADA, MANOEL DOS SANTOS AGOSTINHO e Outros, em fase de execução, que indeferiu seu pedido de habilitação de crédito (fls. 33/35) para recebimento de percentual relativo a precatório que vem sendo pago à agravada TRANZERO TRANSPORTADORA DE VEÍCULOS LTDA.

Na fl. 434 o agravante requereu a "*desistência da ação*" (sic).

Recebo a manifestação do recorrente como **desistência do recurso**, que homologo, com fulcro no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se. Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025464-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025464-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE RE' : MAURO ANTONIO SACIOTO e outros
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : TECMOLD IND/ E COM/ MOLDES LTDA e outros
No. ORIG. : 05089570219944036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Com a renúncia dos advogados ao mandato (fls. 131/147), intimem-se os agravantes, para que, no prazo de dez dias, constituam novo procurador, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil.

Posteriormente, providencie a Subsecretaria a retificação da autuação, a fim de que constem como agravantes Mauro Antônio Sacioto e outros, com a supressão da referência ao escritório de advocacia "Nunes e Sawaya Advogados".

São Paulo, 27 de junho de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 9501/2013

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000132-41.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.000132-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : RICARDO ANTONIO DAIDONE
: ADRIANA DAIDONE
ADVOGADO : NORBERTO BEZERRA MARANHÃO RIBEIRO BONAVITA e outro
RECORRIDO : CLAUDIUS GONCALVES DIAS
ADVOGADO : MARISOL DE MORAES T CAMARINHA e outro
RECORRIDO : VERA WANIARKA ROVAI
ADVOGADO : FERNANDO FRANCISCO FERREIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00001324120004036110 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. *NOVATIO LEGIS IN MELLIUS*. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 2.º DA LEI 8.176/91 NÃO REVOGADO PELO ARTIGO 55 DA LEI 9.605/98. BENS JURÍDICOS TUTELADOS QUE SÃO DISTINTOS UM DO OUTRO. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO PELA PENA MÁXIMA, QUANTO AO CRIME AMBIENTAL. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. É entendimento predominante na jurisprudência que o artigo 2.º da Lei 8.176/91 não foi revogado pelo artigo 55 da Lei 9.605/98, visto que os referidos tipos incriminadores visam tutelar bens jurídicos diversos, quais sejam, o patrimônio da União e o meio ambiente.

2. Os réus, em tese, cometeram o delito disposto no artigo 55 da Lei 9.605/98, no dia 31/08/99. De outro lado, a peça acusatória não foi recebida até a presente data. Ocorre que a pena máxima cominada ao delito supra descrito é de 01 (um) ano de detenção. Tal pena prescreve em 04 anos, a teor do artigo 109, inciso V do Código Penal. Portanto, tendo decorrido mais de 04 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia e o presente momento, e, não havendo ocorrido qualquer outra causa interruptiva da prescrição, forçoso é reconhecer que esses fatos delituosos foram atingidos pela prescrição, não mais subsistindo, em favor do Estado, o direito de punir. Entretanto, em relação ao crime previsto no artigo 2.º da Lei 8.176/91, permanece o direito de punir do Estado.

3. Recurso ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, para determinar o normal prosseguimento da ação penal, no que tange ao delito do artigo 2º da Lei 8.176/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005202-68.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.005202-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : KYOSHI MIZUKOSHI
ADVOGADO : EURO BENTO MACIEL e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00052026820104036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - USO DE DOCUMENTO FALTO - ARTIGO 304 DO CÓDIGO PENAL - PRELIMINARES DE CERCEAMENTO DE DEFESA E INÉPCIA DA INICIAL REJEITADAS - MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS - CRIME FORMAL - RESIGNAÇÃO QUANTO A PENA APLICADA - RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há que falar-se em cerceamento de defesa na hipótese trazida à baila, já que foi o próprio réu que deu azo à não oitiva de suas testemunhas, não cumprindo o prazo legalmente estabelecido. Assim, fica rejeitada a matéria preliminar ora trazida aos autos.
2. Também não há como acolher-se o pedido de nulidade do aditamento da denúncia. Verificando-se detidamente os autos, temos que requisitos e prazos legais para o aditamento da denúncia foram cumpridos já que, ao final da instrução processual, prova existente nos autos levou o MM. Juízo de Primeira Instância a entender que caberia nova definição jurídica dos fatos elencados na denúncia. Diante de tal quadro, abriu vista destes ao *Parquet* Federal, que aditou a denúncia, e à defesa, que a contestou, sendo ao final decidida a aceitação do aditamento pelo Juízo. Além disso, como bem asseverado pelo Juízo de 1ª Instância, o réu não se defende da capitulação legal, mas dos fatos narrados na denúncia. De fato, a "*mutatio libelli*" invocada para justificar sua argumentação não trouxe aos autos nenhum elemento novo, motivo pelo qual não se justificaria a repetição de toda a instrução penal, como pretendido. Importante ressaltar, ainda, que o apelante teve a chance de apresentar testemunhas e ser reinterrogado para sua própria defesa, como consta dos autos. Assim, não havendo prejuízo a sanar-se, não há como reconhecer a nulidade pleiteada.
3. A denúncia e seu aditamento preenchem os requisitos previstos no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo claramente a conduta imputada ao réu, onexo causal entre essa conduta e a infração penal, não padecendo de qualquer eiva de nulidade.
4. A materialidade do delito restou devidamente comprovada Ofício SERPD n.º 26862/10-cv, do Instituto de Identificação, acostado a fl. 228 dos autos, dando conta que a identificação datiloscópica do réu resultou positiva para Kyoshi Miukoshi, portador do RG 2.866.003, sendo que o RG de .º 2.451.267-9 é falso, que foi utilizado para abertura das contas bancárias perante a CEF, e no qual consta o nome do réu, não pertencem à mesma pessoa, conforme nos dá conta a informação contida no Ofício n.º 19.546/2010, oriundo do mesmo instituto de identificação e acostado às fls. 430/431 dos autos. Ressalte-se que referida informação foi obtida nestes autos após colheita das impressões digitais do réu, conforme se verifica de fls. 229/230vº dos autos.
5. O conjunto probatório coligido é harmônico a apontar o apelante como autor do delito de uso de documento falso. Ao contrário do que quer fazer crer, emerge dos autos ser dele a idéia de falsificar seus documentos para cometer o delito descrito. Se assim não fosse, porque produziria novos documentos?
6. O Diploma Processual Penal, nos termos de seu artigo 156, é categórico quando determina que "*a prova da alegação incumbirá a quem a fizer*" e, *in casu*, o apelante nada trouxe aos autos além de meras alegações, não havendo qualquer outra prova a confirmar que o réu não sabia do caráter delituoso de suas atitudes. Se foi iludido por um "despachante policial", como afirma, porque não arrolar dita pessoa como testemunha? Se achava natural refazer seus documentos, porque não dizer isso claramente junto à Instituição Bancária aonde estava tomando empréstimos?
7. Também não procede a alegação do réu de que a ausência de exame de corpo de delito em todos os documentos dos autos impede o reconhecimento do delito. De fato, como já citado acima, foi identificado que o réu apresentou à CEF cópias de RG e CPF que não eram suas. Tal prova técnica já é mais do que suficiente a embasar o édito condenatório.
8. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.
9. Preliminares Rejeitadas. Recurso Desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, nego provimento ao recurso do réu, mantendo a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00003 REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0003702-93.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.003702-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
PARTE AUTORA : FERNANDA APARECIDA SWATER
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MONTE BASTOS e outro
PARTE RÉ : Justica Publica
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00037029320124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. DELITO DE MOEDA FALSA. INDICIAMENTO FUNDADO EM IMPRESSÕES DA AUTORIDADE POLICIAL. FALTA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS MÍNIMOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO.

1. As informações prestadas pela autoridade impetrada evidenciam que a paciente foi indiciada com base nas impressões do Delegado de Polícia Federal sobre o ocorrido, o qual considerou relevante o comparecimento espontâneo da vítima na delegacia de polícia e mencionou a necessidade de responsabilização dos estabelecimentos bancários nos casos em que os clientes reclamem do saque de cédulas falsas, imputando a responsabilidade à caixa do estabelecimento bancário, ora paciente, sem indicar elementos mínimos de prova relativos à suposta autoria.
2. Nota-se que o indiciamento da paciente ocorreu de forma abusiva, sem amparo probatório mínimo quanto ao dolo necessário para a realização da conduta típica. Portanto, resta caracterizado constrangimento ilegal passível de correção por meio do *habeas corpus*.
3. A D. Autoridade Policial expôs sua indignação, que nos parece legítima, quanto à postura dos bancos em relação ao crime de moeda falsa. Porém, tais considerações não implicam na autoria do crime pela funcionária do banco, que salvo prova em contrário, que não há, não teria qualquer interesse em repassar nota falsa aos clientes do banco. Tudo indica que o fez por imperícia e o crime de moeda falsa não admite a modalidade culposa.
4. Desprovido o reexame necessário.

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 reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00004 HABEAS CORPUS Nº 0035578-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035578-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
IMPETRANTE : ALESSANDRA ALVES
: ADRIANA ALVES
PACIENTE : DENIS ROGERIO PAZELLO reu preso
ADVOGADO : ALESSANDRA ALVES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00074953420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. INADMISSIBILIDADE. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A via estreita do *habeas corpus* não permite o reexame das circunstâncias judiciais consideradas na sentença condenatória (STF, HC n. 101.785, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, j. 27.04.10; TRF da 3ª Região, HC n. 0012119-22.2010.4.03.0000/MS, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.05.10).
2. O paciente esteve foragido no decorrer de toda a instrução processual, revestindo-se a prisão preventiva em garantia da aplicação da lei penal, a teor do art. 312 do Código de Processo Penal.
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, 15 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00005 HABEAS CORPUS Nº 0011135-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011135-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : JIZELE DE OLIVEIRA CERQUEIRA reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00024241520134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTALER 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, 15 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0034429-51.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.034429-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
IMPETRANTE : JOAO MARQUES BUENO NETO
PACIENTE : CELIA CHOQUE FERNANDEZ reu preso
ADVOGADO : JOAO MARQUES BUENO NETO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00004489520114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PROGRESSÃO DE REGIME. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PARCIAL CONHECIMENTO. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A alegação de indevida manutenção da paciente no regime prisional fechado não foi submetida ao Juízo das Execuções Penais, sendo inviável seu conhecimento, sob pena de supressão de instância (STJ, HC n. 263361, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.05.13; TRF da 3ª Região, HC n. 47938, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25.06.12; TRF da 3ª Região, HC n. 47723, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 31.01.12).

2. A prisão preventiva de Célia Choque Fernandez está fundamentada nos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, para garantia da ordem pública e de aplicação da lei penal, persistindo os motivos que ensejaram sua decretação.

3. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, na parte conhecida, denegado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00007 HABEAS CORPUS Nº 0002887-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002887-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras

IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS SANTOS DO NASCIMENTO
PACIENTE : JOAO RICARDO IANNONI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DO NASCIMENTO
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00098215920124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. INÉPCIA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal (STF, HC n. 90.479, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.08.07; STF, HC n. 89.433, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.09.06 e STJ, 5ª Turma - HC n. 55.770, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.05).
2. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STF e do STJ.
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, 15 de julho de 2013.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00008 HABEAS CORPUS Nº 0001716-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001716-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
IMPETRANTE : PAULO AFONSO LOPES
PACIENTE : GUSTAVO BIANCHI IZEPPI
: MULLER DA CUNHA GALHARDO
ADVOGADO : PAULO AFONSO LOPES
IMPETRADO : PROCURADOR FEDERAL DE SAO CARLOS
No. ORIG. : 12257 DPF Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. PETIÇÃO INICIAL. RELEVÂNCIA JURÍDICA. INDICAÇÃO DE ENDEREÇO FALSO. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO. TIPICIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Os pacientes, advogados, propuseram ações previdenciárias na Justiça Estadual de Descalvado (SP), tendo, para tanto, indicado o endereço errado dos autores das referidas demandas, de modo a afastar a competência da Justiça Federal.
2. Não é atípica a conduta do agente que insere ou faz inserir endereço falso na petição inicial de ação judicial a fim de alterar a competência do Juízo para julgamento da lide. Ao contrário, amolda-se ao tipo descrito no art. 299 do Código Penal.
3. A petição inicial é relevante para fins penais e produz efeitos imediatos, visto repercutir sobre a distribuição da

ação e a fixação da competência do Juízo, de modo a caracterizar o especial fim de agir exigido pelo tipo penal, alterando a verdade sobre fato juridicamente relevante. Precedentes desta Corte (HC n. 52235, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 29.04.13; HC n. 17324, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 14.12.04).

4. O trancamento de inquérito policial pela via estreita do *habeas corpus* é medida excepcional e requer a comprovação, de plano e de forma inequívoca, da atipicidade da conduta, da inexistência do fato criminoso ou da extinção da punibilidade, o que não se verificou.

5. Denegação da ordem de *habeas corpus*.

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, 15 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0029983-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029983-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CESAR AUGUSTO MOREIRA
: GUSTAVO DE CARVALHO MARIN
PACIENTE : FABIO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO MOREIRA e outro
CO-REU : CLAUDINEI GONCALVES NEGRETTI
: ALEXANDRE BRANDAO
: LUCIMARA FERNANDES DOS REIS
No. ORIG. : 00062541120114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes (STJ, EDHC n. 56.154-PB, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08; EDAPn n. 300-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.10.07; EDHC n. 62.751-PB, Rel. Min. 62.751-PB, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 23.08.07; EDRHC n. 19.086-PR, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06; EDRHC n. 17.035-GO, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06).

2. Inexistência da omissão alegada.

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, 15 de julho de 2013.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004712-45.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.004712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO SERGIO BARAVELLI
ADVOGADO : NELSON AMATTO FILHO e outro
NÃO OFERECIDA : SERGIO RICARDO BARAVELLI
DENÚNCIA : GILMAR ANDRADE LEOPACI
No. ORIG. : 00047124519994036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
2. Destinam-se a integrar o julgado, isentando-o de vícios de dificuldade de compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
3. A pena foi fixada com embasamento no prejuízo causado ao Instituto Nacional do Seguro Social.
4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de julho de 2013.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23459/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0309631-05.1997.4.03.6102/SP

2004.03.99.032381-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELADO : CARLOS ELPIDIO PEREIRA
ADVOGADO : QUENDERLEI MONTESINO PADILHA
APELADO : CARLOS HENRIQUE LOPES LIMA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BENTO e outro
APELADO : ALEXANDRE MARQUES LEONI
ADVOGADO : ABRAHAO ISSA NETO e outro
No. ORIG. : 97.03.09631-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Cumpra-se o item 2 do despacho à fl. 727, que determinou a vista dos embargos de declaração interpostos pela acusação (fls. 723/725) aos acusados Carlos Elpídio Pereira e Carlos Henrique Lopes Lima.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00002 HABEAS CORPUS Nº 0017193-52.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017193-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : CARLOS EDUARDO MARTINEZ
PACIENTE : EVANDRO SOARES DOS REIS reu preso
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MARTINEZ
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00000975120134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Carlos Eduardo Martinez (a seguir referido apenas como "Impetrante"), advogado, em favor de EVANDRO SOARES DOS REIS (doravante "Paciente"), contra ato imputado ao MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã/MS (na sequência, mencionado como "Autoridade Coatora" ou "Juízo Impetrado").

Relata o Impetrante, em síntese, que desde 21.01.2013 o Paciente se encontra recolhido na Penitenciária de Ponta Porã/MS, após ter sido preso em flagrante delito pela suposta prática do crime previsto no artigo 304 combinado com o artigo 297, ambos do Código Penal, delito este cuja autoria e materialidade estão sendo apuradas nos autos da ação penal nº 0000097-51.2013.403.6005, distribuída ao Juízo Impetrado.

A partir destes fatos, sustenta o Impetrante que a manutenção do Paciente sob custódia configura flagrante constrangimento ilegal à sua liberdade de locomoção, haja vista que ele se encontra preso há mais de 176 (cento e setenta e seis) dias, prazo superior àquele previsto para formação da culpa e bastante significativo, até mesmo, se considerado o *quantum* da eventual pena a lhe ser imposta.

Ainda segundo o Impetrante, a decisão que indeferiu a liberdade provisória ao Paciente não estaria suficientemente fundamentada, e, como se não bastasse, atualmente não se fariam presentes os requisitos necessários à manutenção da custódia cautelar, na medida em que: *i*) já teriam sido praticados todos os atos necessários à instrução da ação penal; *ii*) os pretensos crimes imputados ao Paciente não teriam sido praticados mediante violência ou grave ameaça a qualquer pessoa; e *iv*) o Paciente teria residência fixa e sobreviveria dos rendimentos obtidos como vendedor em loja de autopeças além daqueles oriundos da locação de uma caminhão de sua propriedade.

Por fim, ressalta o Impetrante que a prisão anterior à sentença é medida de exceção, que só deve ser decretada ou mantida em situações excepcionais - ausentes na hipótese dos autos -, e, nessa ordem de ideias, deduzindo dos fatos e fundamentos jurídicos narrados a existência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, postula a concessão de liminar para que seja revogada a prisão preventiva do Paciente, "*independente da adoção de outras medidas cautelares previstas no Art 319 e s. do CPP*" (fls. 10), com a consequente expedição do alvará de soltura.

No intuito de comprovar os fatos e alegações formuladas, o Impetrante trouxe aos autos os documentos de fls. 14/44.

É a síntese dos fatos.

Decido.

Depreende-se dos autos que, em 21.01.2013, o Paciente foi preso em flagrante delito na altura do km 68 da BR-463, por supostamente ter apresentado uma Carteira Nacional de Habilitação falsa a Policial Rodoviário Federal. Ato contínuo, ao ser conduzido perante a Autoridade Policial, o Paciente teria prestado as seguintes declarações (fls. 19/20 - negritei):

[...]

QUE na data de ontem seguiu viagem de Campinas transportando peças automotivas até a cidade de Dourados/MS, conduzindo o seu veículo M. Benz, modelo L1620, placas KKH-0611, cor vermelha; QUE estava viajando com sua companheira chamada JESSICA ELLEN DA SILVA LIMA; QUE já na data de hoje decidi seguir viagem com JÉSSICA até esta cidade de Ponta Porã/MS onde pretendia efetuar pequenas compras; QUE durante a viagem foi abordado por Policiais Rodoviários Federais, os quais lhe solicitaram a documentação do veículo e sua CNH; QUE então apresentou aos policiais uma Carteira Nacional de Habilitação falsa, na qual constava que era habilitado para conduzir veículos de grande porte, ou seja, categoria "AD"; QUE afirma que não é habilitado para a mencionada categoria; QUE há cerca de 3 anos adquiriu a citada CNH na cidade de Campinas/SP de uma pessoa identificada apenas como ANDERSON, pela quantia de R\$ 600,00; QUE adquiriu a CNH falsa após "perder" a mesma em razão de constar elevada pontuação de multas para a mesma; QUE adquiriu o documento falso para poder conduzir veículos de grande porte, trabalhando com o transporte de mercadorias; QUE não sabe informar outros dados qualificativos de ANDERSON, ou onde o mesmo pode ser localizado atualmente, mas apenas que o este já tinha trabalhado em uma Auto-Escola; QUE todos os outros dados qualificativos constantes em sua documentação são verdadeiros[...]. QUE já foi preso e processado criminalmente na cidade de Campinas pela prática dos crimes de furto, roubo e receptação; QUE já cumpriu pena referente à prática destes crimes, estando em liberdade há cerca de 3 anos. Nada mais disse nem lhe foi perguntado [...].

A confessada reincidência na prática de delitos pelo Paciente não passou despercebida pela Autoridade Coatora, que assim se manifestou ao decidir pela conversão da prisão em flagrante em preventiva (fls. 31 - negritei):

J. Flagrante formalmente em ordem.

Considerando a possível cumulação de delitos (artigos 304 do CP e 307 do CTB) e a confessada reincidência, é provável que a pena ao final a ser aplicada possua regime inicial fechado, o que torna a prisão cautelar proporcional. Ademais, o fato de se tratar de reincidente que pratica crimes deste matiz reiteradamente faz nascer a convicção de que a garantia da ordem pública dá azo à manutenção da constrição. Outro motivo ensejador da prisão é o de que o autuado não reside no distrito da culpa (deve ser preso para assegurar a aplicação da lei penal).

Por tais motivos, converto a prisão em flagrante de Evandro Soares dos Reis em preventiva.

De qualquer modo, para reanálise do caso (a prisão processual é revisível) deve o custodiado diligenciar para trazer aos autos as certidões e folhas de antecedentes para que a lide seja solucionada corretamente [...].

Note-se, pois, que a decisão que decretou a prisão preventiva do Paciente está devidamente fundamentada na necessidade da manutenção de sua custódia tanto como garantia da ordem pública como para assegurar a aplicação da lei penal, tendo ressaltado, outrossim, a proporcionalidade da medida em face da quantidade de pena a ser eventualmente aplicada ao Paciente e do regime inicial de cumprimento da sanção.

Assim, reputo ausente o *fumus boni iuris* necessário à soltura do Paciente, mesmo porque o Impetrante não trouxe provas de que o Paciente tenha ocupação lícita e domicílio fixo.

Nada obstante, e tal como alegado pelo próprio Impetrante, verifico que a fase instrutória da ação penal originária já se findou, tendo o Juízo Impetrado determinado à Defesa do Paciente que se manifestasse na forma do artigo 402 do Código de Processo Penal (fls. 44), razão pela qual não há de se cogitar do excesso na formação da culpa como motivo a justificar a libertação do Paciente, em conformidade com entendimento já pacificado pelos nossos tribunais (v.g. STF, HC 108010, Rel. Ministra Cármen Lúcia; e Enunciado nº 52 da Súmula de Jurisprudência do STJ).

Finalmente, consigno que também não consta dos autos documento comprovando que o Juízo Impetrado tenha apreciado e indeferido pedido de liberdade provisória do Paciente previamente à impetração do presente *habeas corpus*, circunstância esta que, se não descaracteriza, ao menos enfraquece o aventado *periculum in mora*.

Por tais fundamentos, **INDEFIRO A LIMINAR**.

Requisitem-se informações à Autoridade Coatora, rogando-lhe que sejam prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

São Paulo, 18 de julho de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007495-34.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.007495-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: CAROLINA SILVA MIRANDA
ADVOGADO	: ROBERLEI CANDIDO DE ARAUJO e outro
APELANTE	: ELISEU FERREIRA DA SILVA
	: JOSIANE PAULINO DOS SANTOS
ADVOGADO	: ROBERTO ROMANO
APELANTE	: WILZA PENHA DUTRA
ADVOGADO	: ROBERTO ROMANO e outro
APELANTE	: DENIS ROGERIO PAZELLO reu preso
ADVOGADO	: ALESSANDRA ALVES e outro
APELANTE	: MARCIANO ALVES GREGORIO reu preso
ADVOGADO	: ROBERTO ROMANO
APELANTE	: DANILO MARCOS MACHADO
ADVOGADO	: JOAO GILBERTO ZUCCHINI e outro
APELADO	: OS MESMOS
EXCLUIDO	: PAULO ALEXANDRE MUNIZ ANTONIO
	: ELIAS FERREIRA DA SILVA
	: PAULO CESAR POSTIGO MORAES
	: CARLOS PEREGRINO MORALES
	: HAROLDO CESAR TAVARES
	: MARCELO DE CARVALHO
	: LEANDRO FERNANDES
	: ALEXANDRE DE CARVALHO
	: JEAN JOSE FRANCISCO CUSTODIO DE CARVALHO
	: AMARILDO DE OLIVEIRA RODOVALHO
	: ADELSON FERNANDES DE SOUZA
	: GENILDA APARECIDA LUIS (desmembramento)
	: MARCIO CRISTIANO DOS SANTOS (desmembramento)
	: MARCELO HENRIQUE DE PAULA

No. ORIG. : HUGO FABIANO BENTO
: 00074953420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista o caráter infringente dos embargos de declaração opostos (fls. 4.173/4.179 e 4.181/4.183), dê-se vista às partes para manifestação.
2. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 17 de julho de 2013.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23427/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547559-23.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.547559-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : HÉLIO BARTHEM NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05475592319984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a executada requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Manifestou-se a União, informando não existir interesse na interposição de recurso.

Sem contrarrazões, 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.

Assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extintas ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

In casu, esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo atualizados, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao questionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010) *PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.*

1. *Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

2. *Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

3. *Agravo sem provimento.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.*

1- *Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

2- *honorários advocatícios devidos pela exequente.*

3- *Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária, que deve ser majorada para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da executada** para majorar a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547561-90.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.547561-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
No. ORIG. : 05475619019984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

A exequente interpôs embargos de declaração apontando contradição entre o art. 26 da LEF e a condenação ao pagamento de verbas honorárias.

O r. Juízo *a quo* recebeu os embargos, negando-lhes provimento. Ademais, condenou a União ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no montante de R\$ 1.000,00, de acordo com o art. 17, VII, e art. 18, ambos do CPC. Apelou a União, aduzindo em suas razões que sua conduta não se enquadra nas hipóteses legais que configuram litigância de má-fé e que a fixação dos honorários foi indevida.

Sem contrarrazões, 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 sentença merece ser parcialmente reformada.

Ao considerar a hipótese de litigância de má - fé (art. 17, do CPC), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus sperniandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má - fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça. Filio-me, assim, ao entendimento segundo o qual a má - fé não pode ser presumida ao livre convencimento do magistrado; ao contrário, o que se presume é sempre a boa- fé objetiva e subjetiva dos litigantes, devendo aquela estar, inequivocadamente, provada nos autos.

Nesse sentido, é a lição de Nelson Nery Júnior in Código de Processo Civil Comentado, 7ª edição, 2003, ed.

Proceder de modo temerário é agir afoitamente, de forma açoadada e anormal, tendo consciência do injusto, de que não tem razão (Chiovenda, La condanna nelle spese giudiziali, 1ª edição., 1901, n.319, p. 321). O procedimento temerário pode provir de dolo ou culpa grave, mas não de culpa leve (Castro Filho, abuso do direito no processo civil, n. 43, pp. 91/92; Carnelutti, Sistema, v. I, n. 175, p. 454). A mera imprudência ou simples imperícia não caracteriza a lide temerária, mas sim a imprudência grave, a imperícia fruto de erro inescusável, que não permitem hesitação do magistrado em considerar ter havido má - fé (Mortara, Comm.4, v. IV, n. 79, p. 143).

A condenação por litigância de má - fé pressupõe a existência de elemento subjetivo a evidenciar o intuito desleal e malicioso da parte, o que não ocorreu no caso concreto.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta C. Sexta Turma, bem como da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ - NÃO CARACTERIZADA - PIS-FATURAMENTO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NOTIFICAÇÃO ANTERIOR À INSCRIÇÃO - DESNECESSIDADE - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA.

1. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má - fé , impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário. Indenização afastada.

(...)

(TRF3, AC n.º 2001.03.99.011589-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Sexta Turma, j. 05/12/2001, DJU 15/01/2002, p. 867)

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ . RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má - fé , pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má - fé , para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n.º 334.259/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 185)

Assim, não caracterizada qualquer conduta desleal da união Federal, de rigor o afastamento de sua condenação em multa por litigância de má-fé .

Porém, não assiste razão a apelante no que tange os honorários advocatícios.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao questionamento explícito.

3. "É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010) PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).

3. Agravo sem provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG nº 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.

1- Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.

2- honorários advocatícios devidos pela exequente.

3- Apelação parcialmente provida.

(TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da União** para afastar a condenação por litigância de má-fé.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547842-46.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.547842-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
No. ORIG. : 05478424619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

A exequente interpôs embargos de declaração apontando contradição entre o art. 26 da LEF e a condenação ao pagamento de verbas honorárias.

O r. Juízo *a quo* recebeu os embargos, negando-lhes provimento. Ademais, condenou a União ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no montante de R\$ 1.000,00, de acordo com o art. 17, VII, e art. 18, ambos do CPC. Apelou a União, aduzindo em suas razões que sua conduta não se enquadra nas hipóteses legais que configuram litigância de má-fé e que a fixação dos honorários foi indevida.

Sem contrarrazões, 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 sentença merece ser parcialmente reformada.

Ao considerar a hipótese de litigância de má - fé (art. 17, do CPC), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus sperniandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má - fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça. Filio-me, assim, ao entendimento segundo o qual a má - fé não pode ser presumida ao livre convencimento do magistrado; ao contrário, o que se presume é sempre a boa- fé objetiva e subjetiva dos litigantes, devendo aquela estar, inequivocadamente, provada nos autos.

Nesse sentido, é a lição de Nelson Nery Júnior in Código de Processo Civil Comentado, 7ª edição, 2003, ed. Revista dos Tribunais, p. 372:

Proceder de modo temerário é agir afoitamente, de forma açoitada e anormal, tendo consciência do injusto, de que não tem razão (Chiovenda, La condanna nelle spese giudiziali, 1ª edição., 1901, n.319, p. 321). O procedimento temerário pode provir de dolo ou culpa grave, mas não de culpa leve (Castro Filho, abuso do direito no processo civil, n. 43, pp. 91/92; Carnelutti, Sistema, v. I, n. 175, p. 454). A mera imprudência ou simples imperícia não caracteriza a lide temerária, mas sim a imprudência grave, a imperícia fruto de erro inescusável, que não permitem hesitação do magistrado em considerar ter havido má - fé (Mortara, Comm.4, v. IV, n. 79, p. 143).

A condenação por litigância de má - fé pressupõe a existência de elemento subjetivo a evidenciar o intuito desleal e malicioso da parte, o que não ocorreu no caso concreto.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta C. Sexta Turma, bem como da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ - NÃO CARACTERIZADA - PIS-FATURAMENTO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NOTIFICAÇÃO ANTERIOR À INSCRIÇÃO - DESNECESSIDADE - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA.

1. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má - fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário. Indenização afastada.

(...)

(TRF3, AC n.º 2001.03.99.011589-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Sexta Turma, j. 05/12/2001, DJU 15/01/2002, p. 867)

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ . RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má - fé , pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má - fé , para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n.º 334.259/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 185)

Assim, não caracterizada qualquer conduta desleal da união Federal, de rigor o afastamento de sua condenação em multa por litigância de má- fé.

Porém, não assiste razão a apelante no que tange os honorários advocatícios.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO . DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS . ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários , à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.

3. "É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) -

SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).

3. Agravo sem provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO . RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.**

1- Com a propositura da execução , o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.

2- honorários advocatícios devidos pela exequente.

3- Apelação parcialmente provida.

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da União** para afastar a condenação por litigância de má-fé.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547867-59.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.547867-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
No. ORIG. : 05478675919984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

A exequente interpôs embargos de declaração apontando contradição entre o art. 26 da LEF e a condenação ao pagamento de verbas honorárias.

O r. Juízo a quo recebeu os embargos, negando-lhes provimento. Ademais, condenou a União ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no montante de R\$ 1.000,00, de acordo com o art. 17, VII, e art. 18, ambos do CPC.

Apelou a União, aduzindo em suas razões que sua conduta não se enquadra nas hipóteses legais que configuram litigância de má-fé e que a fixação dos honorários foi indevida.

Sem contrarrazões, 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 sentença merece ser parcialmente reformada.

Ao considerar a hipótese de litigância de má - fé (art. 17, do CPC), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus sperniandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má - fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça. Filio-me, assim, ao entendimento segundo o qual a má - fé não pode ser presumida ao livre convencimento do magistrado; ao contrário, o que se presume é sempre a boa- fé objetiva e subjetiva dos litigantes, devendo aquela estar, inequivocadamente, provada nos autos.

Nesse sentido, é a lição de Nelson Nery Júnior in Código de Processo Civil Comentado, 7ª edição, 2003, ed. Revista dos Tribunais, p. 372:

Proceder de modo temerário é agir afoitamente, de forma açoada e anormal, tendo consciência do injusto, de que não tem razão (Chiovenda, La condanna nelle spese giudiziali, 1ª edição., 1901, n.319, p. 321). O procedimento temerário pode provir de dolo ou culpa grave, mas não de culpa leve (Castro Filho, abuso do direito no processo civil, n. 43, pp. 91/92; Carnelutti, Sistema, v. I, n. 175, p. 454). A mera imprudência ou simples imperícia não caracteriza a lide temerária, mas sim a imprudência grave, a imperícia fruto de erro inescusável, que não permitem hesitação do magistrado em considerar ter havido má - fé (Mortara, Comm.4, v. IV, n. 79, p. 143). A condenação por litigância de má - fé pressupõe a existência de elemento subjetivo a evidenciar o intuito desleal e malicioso da parte, o que não ocorreu no caso concreto.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta C. Sexta Turma, bem como da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ - NÃO CARACTERIZADA - PIS-FATURAMENTO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NOTIFICAÇÃO ANTERIOR À INSCRIÇÃO - DESNECESSIDADE - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA.

1. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má - fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário. Indenização afastada.

(...)

(TRF3, AC n.º 2001.03.99.011589-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Sexta Turma, j. 05/12/2001, DJU 15/01/2002, p. 867)

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ . RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má - fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má - fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n.º 334.259/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 185)

Assim, não caracterizada qualquer conduta desleal da união Federal, de rigor o afastamento de sua condenação em multa por litigância de má-fé .

Porém, não assiste razão a apelante no que tange os honorários advocatícios.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO . DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS . ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários , à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.

3. "É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010) *PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS N.ºs 83 E 153/STJ.*

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).

3. Agravo sem provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO . RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.*

1- Com a propositura da execução , o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.

2- honorários advocatícios devidos pela exequente.

3- Apelação parcialmente provida.

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da União** para afastar a condenação por litigância de má-fé.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547871-96.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.547871-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05478719619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a executada requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Manifestou-se a União, informando não existir interesse na interposição de recurso.

Sem contrarrazões, 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.

Assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

In casu, esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo atualizados, porém, limitada ao patamar de

R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao questionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.

1. *Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

2. *Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

3. *Agravo sem provimento.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG nº 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.

1- *Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

2- *honorários advocatícios devidos pela exequente.*

3- *Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária, que deve ser majorada para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à**

apelação da executada para majorar a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548639-22.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548639-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05486392219984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a executada requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Manifestou-se a União, informando não existir interesse na interposição de recurso.

Sem contrarrazões, 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.

Assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

In casu, esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo atualizados, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp*

909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010) **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.**

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).

3. Agravo sem provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG nº 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO . RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.**

1- Com a propositura da execução , o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.

2- honorários advocatícios devidos pela exequente.

3- Apelação parcialmente provida.

(TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária, que deve ser majorada para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da executada** para majorar a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548676-49.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548676-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
No. ORIG. : 05486764919984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo a quo julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

A exequente interpôs embargos de declaração apontando contradição entre o art. 26 da LEF e a condenação ao pagamento de verbas honorárias.

O r. Juízo *a quo* recebeu os embargos, negando-lhes provimento. Ademais, condenou a União ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no montante de R\$ 1.000,00, de acordo com o art. 17, VII, e art. 18, ambos do CPC. Apelou a União, aduzindo em suas razões que sua conduta não se enquadra nas hipóteses legais que configuram litigância de má-fé e que a fixação dos honorários foi indevida.

Sem contrarrazões, 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 sentença merece ser parcialmente reformada.

Ao considerar a hipótese de litigância de má - fé (art. 17, do CPC), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus sperniandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má - fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça. Filio-me, assim, ao entendimento segundo o qual a má - fé não pode ser presumida ao livre convencimento do magistrado; ao contrário, o que se presume é sempre a boa- fé objetiva e subjetiva dos litigantes, devendo aquela estar, inequivocadamente, provada nos autos.

Nesse sentido, é a lição de Nelson Nery Júnior in Código de Processo Civil Comentado, 7ª edição, 2003, ed. Revista dos Tribunais, p. 372:

Proceder de modo temerário é agir afoitamente, de forma açoada e anormal, tendo consciência do injusto, de que não tem razão (Chiovenda, La condanna nelle spese giudiziali, 1ª edição., 1901, n.319, p. 321). O procedimento temerário pode provir de dolo ou culpa grave, mas não de culpa leve (Castro Filho, abuso do direito no processo civil, n. 43, pp. 91/92; Carnelutti, Sistema, v. I, n. 175, p. 454). A mera imprudência ou simples imperícia não caracteriza a lide temerária, mas sim a imprudência grave, a imperícia fruto de erro inescusável, que não permitem hesitação do magistrado em considerar ter havido má - fé (Mortara, Comm.4, v. IV, n. 79, p. 143).

A condenação por litigância de má - fé pressupõe a existência de elemento subjetivo a evidenciar o intuito desleal e malicioso da parte, o que não ocorreu no caso concreto.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta C. Sexta Turma, bem como da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ - NÃO CARACTERIZADA - PIS-FATURAMENTO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NOTIFICAÇÃO ANTERIOR À INSCRIÇÃO - DESNECESSIDADE - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA.

1. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má - fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário. Indenização afastada.

(...)

(TRF3, AC n.º 2001.03.99.011589-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Sexta Turma, j. 05/12/2001, DJU 15/01/2002, p. 867)

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ . RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má - fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má - fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n.º 334.259/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p.

Assim, não caracterizada qualquer conduta desleal da união Federal, de rigor o afastamento de sua condenação em multa por litigância de má-fé .

Porém, não assiste razão a apelante no que tange os honorários advocatícios.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconSIDERAR os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010) *PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC) - EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.*

1. *Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

2. *Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

3. *Agravo sem provimento.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.*

1- *Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

2- *honorários advocatícios devidos pela exequente.*

3- *Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da União** para afastar a condenação por litigância de má-fé.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548921-60.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548921-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05489216019984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a executada requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Manifestou-se a União, informando não existir interesse na interposição de recurso.

Sem contrarrazões, 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.

Assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da

execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

In casu, esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo atualizados, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao questionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC) - EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.

1. *Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

2. *Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

3. *Agravo sem provimento.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG nº 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.

1- *Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

2- *honorários advocatícios devidos pela exequente.*

3- *Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária, que deve ser majorada para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da executada** para majorar a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05489649419984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a executada requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Manifestou-se a União, informando não existir interesse na interposição de recurso.

Sem contrarrazões, 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 **simplicificação 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 apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

In casu, esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo atualizados, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.

3. "É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010) **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC) - EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.**

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).

3. Agravo sem provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG nº 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.**

1- Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.

2- honorários advocatícios devidos pela exequente.

3- Apelação parcialmente provida.

(TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494) Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária, que deve ser majorada para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da executada** para majorar a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548971-86.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548971-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05489718619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o

objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a executada requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Manifestou-se a União, informando não existir interesse na interposição de recurso.

Sem contrarrazões, 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.

Assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.

Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

In casu, esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo atualizados, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC) - EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.
2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).
3. Agravo sem provimento.
(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO . RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.**
1- Com a propositura da execução , o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.
2- honorários advocatícios devidos pela exequente.
3- Apelação parcialmente provida.
(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)
Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária, que deve ser majorada para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.
Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da executada** para majorar a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548972-71.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548972-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05489727119984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito.

A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a executada requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Manifestou-se a União, informando não existir interesse na interposição de recurso.

Sem contrarrazões, 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.

Assiste razão à apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

In casu, esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo atualizados, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao questionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010) *PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.*

1. *Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

2. *Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

3. *Agravo sem provimento.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.*

1- *Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

2- *honorários advocatícios devidos pela exequente.*

3- *Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária, que deve ser majorada para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da executada** para majorar a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado,

porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548973-56.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548973-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05489735619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do executado em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VIII do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 da Lei 6.830/80, tendo em vista petição da União em que se pedia a extinção do feito. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos ditames do art. 20, § 4º do CPC.

Apelou a executada requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Manifestou-se a União, informando não existir interesse na interposição de recurso.

Sem contrarrazões, 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 **simplicificação 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 apelante.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Assim sendo, a par do disposto no art. 26 da Lei n.º 6.830/80, a questão relativa à fixação da verba honorária nas execuções fiscais extinta s ante o cancelamento dos débitos inscritos na dívida ativa resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade.

No presente caso, o contribuinte opôs exceção de pré-executividade pugnando pela extinção da execução fiscal ante a incerteza do crédito tributário. Posteriormente, com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional informou o cancelamento das inscrições em dívida ativa, tendo em vista a procedência de recurso em sede de contencioso administrativo. Assim, requereu a extinção do feito executivo, sem qualquer ônus para as partes, com base no art. 26 da LEF.

Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da união Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa. Os fatos demonstram cobrança totalmente indevida.

Ainda que se tenha falado em um possível erro no preenchimento de declarações tributárias, tal erro não restou comprovado nos autos. Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária.

In casu, esta C. Sexta Turma tem entendimento consolidado segundo o qual a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo atualizados, porém, limitada ao patamar de

R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, entendo que os honorários advocatícios devam ser majorados, observando-se os referidos parâmetros estabelecidos, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A propósito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao questionamento explícito.*

3. *"É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp nº 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.

1. *Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.*

2. *Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).*

3. *Agravo sem provimento.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG nº 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.

1- *Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.*

2- *honorários advocatícios devidos pela exequente.*

3- *Apelação parcialmente provida.*

(TRF3, 3ª Turma, AC nº 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Portanto, de rigor a condenação da exequente na verba honorária, que deve ser majorada para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Turma, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento à**

apelação da executada para majorar a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, porém, limitada ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-94.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.005931-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

APELANTE : CARLOS MANUEL ALVAREZ LOPEZ
ADVOGADO : MARCELO GREGOLIN 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 julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando-o em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios.

Requer, o apelante, os benefícios da justiça gratuita. Sustenta excesso de penhora, impenhorabilidade do bem de família e ilegitimidade de parte para o sócio figurar no polo passivo da demanda.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos 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 Lei nº 1.060/50 que disciplina a concessão de assistência judiciária gratuita estabelece que "considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem o prejuízo do sustento próprio ou da família" (artigo 2º, parágrafo único).

Conforme se infere, a assistência judiciária é deferida às pessoas físicas que dela necessitam nos termos da lei.

No presente caso, logrou o agravante comprovar a impossibilidade de arcar com as custas do processo sem prejuízos a sua manutenção, consoante fl. 09. Defiro, pois, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

No tocante à inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, o C. STJ consolidou seu entendimento, conforme se depreende dos seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução.

3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006).

4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução."

5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de

14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003.

6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador.

2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva.

3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Corroborando referido entendimento, o STJ editou a Súmula nº 435, a saber:

"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."

Outrora entendi que para a inclusão dos sócios por excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos, no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deveria a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor ou gerente daqueles sócios à época do fato gerador e ao tempo da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Todavia, considerando as atuais decisões da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ, revejo o entendimento outrora adotado. Para tanto, destaco os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, Dje 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, Dje de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 24/05/2011).

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Dje 16/10/2012)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. **O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.**

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Dje 16/10/2012) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AI 491319, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 26/04/2013) - grifei.

Dessa forma, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular.

Na hipótese presente, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do CTN, de rigor o afastamento da responsabilidade do sócio embargante pelos débitos contraídos pela empresa executada. Destarte, de rigor o reconhecimento da procedência dos presentes embargos do devedor, razão pela qual ficam prejudicados os demais pedidos da apelação.

Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, a cargo da União.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557 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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009376-74.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.009376-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: BANDEIRANTES IND/ GRAFICA S/A
ADVOGADO	: JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Bandeiras Indústria Gráfica S/A, com o objetivo de reconhecer seu direito líquido e certo, fundado no princípio da não cumulatividade, de creditar-se do IPI referente à aquisição de insumos tributados na entrada e empregados na industrialização de produtos, os quais, na saída, são imunes, isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero, nos termos do art. 11, da Lei n.º 9.779/99 e da IN SRF n.º 21/97, referente aos últimos 10 (dez) anos. O pedido de liminar foi indeferido.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, para reconhecer o direito de a impetrante creditar-se dos valores pagos indevidamente a título de IPI incidente sobre a *aquisição de matérias-primas imunes, com não incidência ou alíquota zero, produtos intermediários e materiais de embalagem, utilizados no processo de industrialização*, observada a prescrição quinquenal e podendo a compensação ser realizada com outras contribuições e impostos, nos termos dos arts. 73 e 74, da Lei n.º 9.430/96.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma parcial do julgado, sob a alegação de que os créditos em questão referem-se a insumos tributados e utilizados na industrialização de produtos desonerados, ou seja, o inverso do que entendeu o r. Juízo de origem, reiterando, quanto ao mais, os termos da inicial.

Apelou também a União Federal, alegando, em breve síntese, que inexistindo pagamento de IPI na aquisição de insumos isentos, imunes ou tributados à alíquota zero, não há que se falar em creditamento.

Com contrarrazões da impetrante, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da sentença em razão de o julgamento ter sido *extra petita*.

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.

Quanto ao mérito, o r. Juízo *a quo* não julgou a demanda dentro dos limites da *litis contestatio* traçados pela impetrante na petição inicial.

O pedido formulado no presente *writ* refere-se ao direito da impetrante, com fulcro no art. 11, da Lei n.º 9.779/99 e na IN SRF n.º 21/97, de creditar-se do IPI, decorrente da aquisição de insumos que são tributados na entrada, mas cujos produtos finais são imunes, isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero na saída.

Contudo, o r. Juízo *a quo* analisou questão diversa, qual seja, o direito de creditamento de IPI na aquisição de matéria-prima, produto intermediário, material de embalagem e demais insumos utilizados no processo de industrialização, que sejam isentos, não tributados, sujeitos à alíquota zero ou imunes.

Ocorreu, portanto, violação dos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. Ademais, entendem a doutrina e a jurisprudência pátrias que a sentença *extra petita* incorre em nulidade justamente porque decide pedido diverso daquele proposto na exordial.

Neste sentido pronuncia-se Arruda Alvim:

A sentença será extra petita quando se pronunciar sobre o que não tenha sido objeto do pedido. Além de infringência literal aos arts. 126, 128, 458 e, especialmente, ao 460, caput, do CPC, haverá infração clara ao próprio princípio dispositivo, consagrado como princípio medular do sistema, o qual deve inspirar todo o pronunciamento judicial, inclusive a sentença (...). A jurisprudência tem reiteradamente entendido ser nula a sentença extra petita, nulidade esta que pode ser declarada de ofício.

(Manual de Direito Processual Civil. 6ª ed., São Paulo: RT, 1997, p.653/655)

Por sua vez, Humberto Theodoro Júnior ressalta:

A sentença extra petita incide em nulidade porque soluciona causa diversa da que foi proposta através do pedido. E há julgamento fora do pedido tanto quando o juiz defere uma prestação diferente da que foi postulada, como quando defere a prestação pedida mas com base em fundamento jurídico não invocado como causa do pedido na propositura da ação. Quer isto dizer que não é lícito ao julgador alterar o pedido, nem tampouco a causa petendi.

(Curso de Direito Processual Civil, vol. 1. 27ª ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, p. 516)

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, conciliando as regras dos arts. 128 e 460 do CPC, concluem:

Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC, art. 460), sendo defeso ao juiz decidir quem (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com algum dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido.

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.477)

A sentença, no caso vertente, é nula por ser *extra petita*, decidindo pedido diverso daquele deduzido em juízo.

Assim, devem os autos ser remetidos ao Juízo de origem, para que seja proferido novo julgamento.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA "EXTRA PETITA" E "CITRA PETITA" - NULIDADE.

I - Nula é a sentença em que o juiz decide questão diversa dos pedidos formulados na petição inicial - Sentença Extra Petita - em violação aos artigos 128 e 460 do CPC.

(...)

III - Preliminar acolhida, declarando-se a nulidade da sentença, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem para elaboração de nova sentença.

IV - Recursos do autor e do réu acolhidos.

(TRF3, AC n.º 1999.03.99.106661-8 - SP, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Primeira Turma, j. 29/08/2000, DJU 31/07/2002, p. 415)

PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA 'EXTRA' E "CITRA PETITA" - NULIDADE - OBEDIÊNCIA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - RECURSO VOLUNTÁRIO PREJUDICADO E REMESSA OFICIAL PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. A sentença deve conter dispositivo em que o juiz, atento a pedido, causa de pedir e resposta do réu, resolva todas as questões que as partes lhe submeterem.

2. Em obediência ao primado do duplo grau de jurisdição, o Tribunal não pode conhecer diretamente de matéria não apreciada na sentença.

3. Sentença anulada.

4. Remessa oficial provido e prejudicado o recurso do INSS.

(TRF3, AC n.º 98.03.077258-9/SP, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, Quinta Turma, j. 02/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 613)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou provimento à remessa oficial, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que outra seja proferida, restando prejudicadas as apelações, razão pela qual lhes nego seguimento.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004114-02.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.004114-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : S C S EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : PEDRO ANDRE DONATI 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 julgou improcedentes os embargos do devedor, condenando-o em R\$ 2.000,00, a título de honorários advocatícios.

Alegou, o apelante, nulidade da CDA, bem assim a ilegalidade da incidência da TR e da taxa SELIC.

Subsidiariamente, requereu fosse afastada sua condenação em honorários advocatícios em razão da incidência do encargo de 20% do D.L 1.025/69.

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.

Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

Nos termos do art. 9º da Lei n.º 8.177/91 e da Lei n.º 8.383/91, a TR incide sobre os créditos tributários da Fazenda Pública, a título de juros de mora, apenas no período de fevereiro a dezembro de 1991. Não há, portanto, ilegalidade em sua incidência, consoante entendimento do C. STJ. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SAT - AJUDA DE CUSTO - CONTROVÉRSIA ACERCA DA FORMA DE PAGAMENTO DOS VALORES - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 07/STJ - CRITÉRIO DE ANÁLISE DO RISCO DO ESTABELECIMENTO - CNPJ - SÚMULA 351/STJ - DÉBITO FISCAL VENCIDO - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DA TRD - POSSIBILIDADE - ANATOCISMO - SÚMULA 283/STF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO - MATÉRIA DE PROVA.

(...) 3. Segundo a jurisprudência do STJ, a TRD pode ser utilizada como equivalente aos juros de mora, sendo ilegal apenas sua aplicação como fator de correção monetária.

4. É manifestamente inadmissível o recurso especial em relação a tese da impossibilidade de anatocismo na cobrança dos juros de mora, se nesse ponto a recorrente não impugnou especificamente os fundamentos do acórdão recorrido. (...)

(REsp 975812/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 02/04/2009)

Ademais, a correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico e econômico utilizado para manter o valor da moeda ante a inflação existente no país. Desta forma, a correção monetária deve incidir a partir do vencimento da obrigação.

A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: (...)) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (...)

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)

Todos os referidos acessórios foram arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, não havendo prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético. Verificada, assim, a exigibilidade integral do título executivo, deverão ser julgados improcedentes os presentes embargos do devedor.

Por fim, o encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual de rigor o afastamento da condenação do embargante na verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.

Diante da pacificação da matéria, dou parcial provimento à apelação para afastar a condenação em honorários advocatícios, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008680-94.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.008680-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : JOWAL COM/ E REPRESENTACOES LTDA -ME
ADVOGADO : VIRGINIA MARIA ANTUNES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, sem condenação em honorários advocatícios em virtude da incidência do encargo de 20% do D.L. 1.025/69.

Nas razões de recurso, o apelante requereu a reforma da sentença. Alegou a inconstitucionalidade da exigência da COFINS, veiculada pela Lei 9.718/98.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

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.

Consoante se observa à fl. 39, não há menção à Lei nº 9.718/98 na fundamentação legal que embasa a Certidão de Dívida Ativa, pois o crédito exequendo está amparado em legislação distinta dessa lei.

Neste contexto, cumpre ressaltar que alegações genéricas, desprovidas de fundamentação não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova. Vale dizer, não cabe ao exequente reforçar a legitimidade de seu crédito, pois a presunção somente pode ser afastada por prova inequívoca a cargo do executado ou terceiro a quem aproveite. Cabia, portanto, ao apelante a demonstração das ilegalidades alvitadas, ônus do qual não se desincumbiu.

Destarte, inabalada a exigibilidade do título executivo, deverão ser julgados improcedentes os presentes embargos do devedor.

Diante da manifesta improcedência do recurso, 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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005091-84.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.005091-0/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: ATACADAO DISTRIBUICAO COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	: HERNANDES DOS SANTOS e outro
INTERESSADO	: RYALT DO BRASIL TRANSPORTES LTDA e outros
	: LUIZ OTAVIO JORGE DIAS
	: LUISMAR ALVES MACHADO

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que homologou o reconhecimento jurídico do pedido, efetuado pela União, e julgou procedentes os embargos de terceiro, condenando-a em cento e trinta reais, a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, a apelante, o afastamento de sua condenação nos honorários advocatícios, porquanto não teria ocasionado a penhora irregular e não ofereceu resistência ao pedido do embargante.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos 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 a 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.

Por força da penhora promovida indevidamente, o embargante opôs embargos de terceiro e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Saneado o vício e levantada a penhora sobre seu imóvel em razão do reconhecimento pela exequente da improcedência da constrição, em regra devem ser reembolsadas as despesas havidas por ele, em virtude do princípio da causalidade.

Nos dizeres do professor Humberto Theodoro Júnior, "seria o mesmo que permitir a extinção do processo com atribuição dos ônus à parte vencedora (o embargante), que não concorreu para a extinção do processo e teve seu pedido implicitamente reconhecido como procedente pela conduta da Fazenda embargada." (*in* Lei de Execução Fiscal, 5ª edição, 1998, p. 121).

Aos embargos de terceiro, aplica-se a Súmula 303 e, analogicamente, a Súmula n.º 153, ambas do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo teor a seguir transcrevo:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios." (Súmula 303, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/11/2004, DJ 22/11/2004 p. 411)

"A DESISTENCIA DA EXECUÇÃO FISCAL, APOS O OFERECIMENTO DOS EMBARGOS, NÃO EXIME O EXEQUENTE DOS ENCARGOS DA SUCUMBENCIA."

(Súmula 153, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/03/1996, DJ 14/03/1996 p. 7115)

Na hipótese presente, consoante apontado na sentença, a União formulou pedido de registro da penhora em 07.01.02 (fl. 130 dos autos da execução fiscal nº 97.0004928-0), embora já tivesse conhecimento acerca da existência do registro da adjudicação promovida pelo ora embargante, razão pela qual deverá ser condenada nos encargos de sucumbência.

Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois foram 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 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005182-53.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.005182-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : METALURGICA SINTERMET LTDA
ADVOGADO : REINALDO CAMPANHOLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude do encargo do D.L. nº 1.025/69. Não houve submissão à remessa oficial.

Pleiteou, o apelante, a reforma da r. sentença. Insurgiu-se contra a taxa SELIC.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a 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 exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: (...)) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (...)

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)

Verificada a exigibilidade integral do título executivo, deverão ser julgados improcedentes os presentes embargos do devedor.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007272-07.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.007272-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : PROJET IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : RUBENS ROSENBAUM 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 julgou improcedentes os embargos do devedor, sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude do encargo do D.L. nº 1.025/69.

Em suas razões recursais, alegou, o apelante, nulidade decorrente de violação ao art. 138 do CTN, bem assim por não se revestir a CDA dos requisitos liquidez, certeza e exigibilidade. Insurgiu-se contra os juros cumulados com a multa e a taxa SELIC e alegou, ainda, ser a multa confiscatória.

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 a 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.

No tocante à alegação da apelação referente à suposta violação ao art. 138 do CTN, a questão não será apreciada por este Tribunal, sob pena de supressão de instância, porquanto não abordado na inicial ou apreciado pelo juízo "a quo". Passo à análise dos demais argumentos apresentados pelo embargante.

Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do

tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.

Todavia, quanto à multa de lançamento de ofício, imposta no percentual de 75% do valor devido, por considerá-la confiscatória, deve ser reduzida, nada obstante prevista em lei. Em arrimo ao entendimento da excessividade e do caráter confiscatório da multa imposta, tomo em consideração os precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Turma, conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

"A multa, exigida no percentual de 100% (cem por cento), se apresenta confiscatória, motivo pelo que se impõe a respectiva redução. Precedentes."

(TRF3, AC 554420, rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJ 18/04/01)

"A multa por lançamento de ofício no percentual de 75 % se reveste de caráter confiscatório, razão pela qual se impõe a sua redução. Precedentes."

(TRF3, AC 965496, rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJ 22/10/04)

Acrescento, em prol desta convicção, o magistério de Luciano Amaro:

"No campo das sanções administrativas pecuniárias (multas), é preciso não confundir (como faz, freqüentemente, o próprio legislador) a proteção ao interesse da arrecadação (bem jurídico tutelado) com o objetivo de arrecadação através da multa. Noutras palavras, a sanção deve ser estabelecida para estimular o cumprimento da obrigação tributária; se o devedor tentar fugir ao seu dever, o gravame adicional representado pela multa que lhe é imposta se justifica, desde que graduado segundo a gravidade da infração. Se se tratar de obrigação acessória, a multa igualmente se justifica (pelo perigo que o descumprimento da obrigação acessória provoca para a arrecadação de tributos), mas a multa não pode ser transformada em instrumento de arrecadação; pelo contrário, deve-se graduar a multa em função da gravidade da infração, vale dizer, da gravidade do dano ou ameaça que a infração representa para a arrecadação de tributos." (Direito Tributário Brasileiro, 2ª edição, Ed. Saraiva, São Paulo, 1998, p. 414).

Destarte, em atenção ao princípio constitucional da vedação ao confisco, impõe-se a redução da multa a 50% (cinquenta por cento).

Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa. Podem ser cumulados com a multa de mora, nos termos do art. 2º da Lei n.º 5.421/68, que revogou a limitação de 30% prevista no artigo 16 da Lei n.º 4.862/65.

A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: (...)) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (...)

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)

Diante da pacificação da matéria, dou parcial provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para reduzir as multas previstas na CDA ao patamar de 50%.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : ZABEU E CIA LTDA
ADVOGADO : ABALAN FAKHOURI 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 julgou improcedentes os embargos do devedor, mantendo a penhora sobre o bem constrito. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal de 20%.

Alegou, o apelante, a impenhorabilidade do bem constrito, nos termos do art. 649, VI, do CPC, por se tratar de equipamento usado para o exercício das atividades da empresa. Sustentou nulidade decorrente da ausência de citação dos sócios da executada, bem assim excesso de penhora. Insurgiu-se, outrossim, contra a multa e os juros. 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.

A norma da antiga redação do art. 649, VI, do CPC, hoje ampliada no inciso V do mesmo artigo, determinava a impenhorabilidade absoluta de livros, máquinas, utensílios e instrumentos do profissional liberal, necessários ou úteis ao exercício de sua profissão.

Em interpretação extensiva ao artigo supramencionado, a jurisprudência tem admitido a ampliação da tutela quando a penhora incidir sobre bens de firma individual, indispensáveis e imprescindíveis ao exercício da atividade empresarial.

Neste sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, no particular:

EXECUÇÃO FISCAL. MICROEMPRESA FAMILIAR. BENS NECESSÁRIOS À MANUTENÇÃO DA EMPRESA. SUBSISTÊNCIA DA FAMÍLIA. PENHORA. INADMISSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC.

I - O aresto recorrido expressou que a penhora do veículo de microempresa familiar poderia prejudicar a manutenção da atividade, comprometendo a subsistência da própria família.

II - Na esteira da jurisprudência desta colenda Turma, 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.

Precedentes: AGResp nº 686.581/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 25/04/2005; AGResp nº 652.489/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 22/11/2004.

III - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 903666, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 12.04.07)

Todavia, verifico inexistir nos autos comprovação de consistir, o bem constrito, em ferramenta essencial ao desenvolvimento profissional da empresa, razão pela qual não reconheço a suposta irregularidade da penhora efetuada.

Passo à apreciação dos demais argumentos.

Não assiste razão ao embargante no tocante à ausência de citação dos sócios da executada, porquanto não comprovada a suposta nulidade, bem como ausente pedido de redirecionamento da execução a fim de que integrassem o polo passivo da demanda.

Quanto ao excesso de penhora, nos termos do art. 13, da LEF, a avaliação dos bens penhorados deverá ser efetuada por quem lavrar o respectivo auto. A parte interessada pode impugnar a avaliação, instaurando incidente nos próprios autos da execução, enquanto não publicado o edital de leilão, inclusive para fins de redução da penhora.

Desta forma, a discussão acerca de excesso de penhora revela-se inoportuna nos presentes autos, devendo ser

deduzida nos da execução, em conformidade com o art. 685, I, do CPC c.c. os arts. 1º e 13, da LEF.
A propósito do tema são os precedentes do STJ, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

*"Consoante a regra inscrita no art. 685, I e II do CPC, a alegação de excesso ou pedido de redução da penhora deve ser formulado na execução, após a realização da avaliação. Na hipótese, o v. acórdão recorrido, em sede de embargos à execução, indicou como momento apropriado para este mister a exata regra do mencionado dispositivo processual, no que aplicou ao litígio a adequada solução."
(REsp. 302603-SP, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ 04/06/2001).*

Por fim, quanto aos acessórios, observo que foram arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, não havendo prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.

Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa. Podem ser cumulados com a multa de mora, nos termos do art. 2º da Lei n.º 5.421/68, que revogou a limitação de 30% prevista no artigo 16 da Lei n.º 4.862/65.

Verificada a exigibilidade integral do título executivo, deverão ser julgados improcedentes os presentes embargos do devedor.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049779-70.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.049779-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : KLABIN S/A
ADVOGADO : EDUARDO RICCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00497797020064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal pelos quais a embargante requer a insubsistência da execução fiscal, cancelando-se as dívidas objeto das inscrições nºs 80.2.04.010049-60, 80.4.04.000263-60, 80.6.04.010730-22 e 80.7.04.002970-99.

Intimada a se manifestar, a exequente informa acerca do cancelamento da inscrição nº 80.2.04.010049-60; quanto à inscrição nº 80.4.04.000263-60, a quitação posterior à inscrição, com a existência de um pequeno saldo remanescente. Em relação às inscrições nºs 80.6.04.010730-22 e 80.7.04.002970-99, a exclusão dos valores depositados judicialmente.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, com a extinção da execução fiscal, para reconhecer a prescrição dos créditos tributários. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor postulado na inicial. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja afastada a prescrição e, com base nos elementos probatórios e manifestações dos autos, sejam rechaçadas as compensações pretendidas com os débitos remanescentes da Cofins (CDA nº 80.6.04.010730-22) e do PIS (CDA nº 80.7.04.002970-99), reconhecendo a certeza, liquidez e exigibilidade dos créditos. Caso mantida a r. sentença, pleiteia a mitigação da verba honorária. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei 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 subsequente 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 exequibilidade, 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 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. 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 à Cofins e ao PIS, com vencimentos no período de janeiro, fevereiro e março/1999, que foram constituídos mediante Declaração de Rendimentos entregue em 14/05/1999. Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional, a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 22/07/2004, de onde se verifica a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal, a ensejar a extinção da execução fiscal, com fulcro no art. 156, V, do CTN c/c o art. 269, IV, do CPC.

Passo, assim, à análise da mitigação da verba honorária.

Considerando que o valor da causa remonta a R\$ 17.926.770,74 (dezessete milhões, novecentos e vinte e seis mil, setecentos e setenta reais e setenta e quatro centavos), em novembro/2006, reduziu a verba honorária ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta

Turma:

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- 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. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. III - Por tratar-se de situação excepcional, em que a condenação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado seria exorbitante, de rigor sua fixação em atenção à razoabilidade, bem assim aos princípios da equidade e proporcionalidade, devendo ser fixado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma. IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática. V - Agravo Legal improvido.

(Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1797492, j. 13/12/12, DJF3 19/12/12)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, tão somente para reduzir a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053294-16.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.053294-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : SGL CARBON DO BRASIL
ADVOGADO : SONIA MARIA GIANNINI MARQUES DOBLER 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 rejeitou os embargos por reconhecer sua intempestividade, condenando-o em R\$ 500,00, a título de honorários advocatícios.

Pleiteou, o apelante, a reforma da sentença para que os embargos fossem recebidos, pois no seu entender o marco inicial para contagem do prazo seria 29/11/06, dia posterior à certidão de intimação da penhora realizada no rosto dos autos (fl. 43), bem como, no mérito, sejam julgados procedentes.

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, cumpre ressaltar que a questão cinge-se à delimitação do marco inicial da contagem do prazo para oposição de embargos à execução. Entendo que a substituição de bem realizada em segunda penhora não é suficiente a ensejar a reabertura de prazo para a interposição dos embargos.

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. Como o executado foi intimado em 07/02/2006 e opôs embargos à execução somente em 18/12/2006 (fls. 152), encontra-se correta a r. sentença que rejeitou liminarmente os embargos, a teor do art. 739, § 1º, do CPC.

Neste mesmo diapasão, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA. EXEGESE. CRITÉRIOS. PENHORA. MEDIDAS TENDENTES À DEVOLUÇÃO DO BEM CONSTRITO. ADOÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO. CONTAGEM.

1. Havendo dúvidas na interpretação do dispositivo da sentença, deve-se preferir a que seja mais conforme à fundamentação e aos limites da lide, de acordo com o pedido formulado no processo.

2. Medidas relacionadas à penhora, notadamente a devolução, pelo depositário, dos bens constritos, podem ser tomadas nos próprios autos da execução respectiva.

3. A substituição, o reforço ou a redução da penhora não implicam a reabertura do prazo para embargar, uma vez que permanece de pé a primeira constrição efetuada. Precedentes.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1149575 / DF, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 11/10/2012)

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REFORÇO DA PRIMEIRA PENHORA - ABERTURA DE NOVO PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS - INADMISSIBILIDADE - PRECEDENTES - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

1.- A substituição ou o reforço da primeira penhora não tem o condão de reabrir o prazo para o oferecimento de embargos do devedor, que deve ser computado da juntada do mandado de intimação da constrição inicial;

2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos.

3.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1379612 / MS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 29/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. SUBSTITUIÇÃO DE BEM. CONTAGEM DA PRIMEIRA PENHORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. ART. 16, III, DA LEI Nº 6.830/80. INTEMPESTIVIDADE.

1. O prazo para oposição de embargos à execução fiscal está determinado no art. 16, III, da Lei n.º 6.830/80. Uma vez transcorrido, consuma-se a preclusão.

2. A mera substituição do bem ofertado quando da realização da penhora, pela constrição de valores por meio do sistema BACEN-JUD não é suficiente a ensejar a reabertura de prazo para a interposição dos embargos, mormente considerando-se que a pretensão veiculada na petição inicial não guarda correlação com o ato construtivo.

3. A intimação da primeira penhora deu-se em 16 de junho de 2.009, e nesta mesma data verificou-se sua regular intimação para opor embargos. Tendo sido opostos os embargos somente em 21 de outubro de 2.009, portanto, após expirado o prazo limite para tanto, inarredável a sua intempestividade, bem reconhecida pelo r. juízo monocrático.

4. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP n.º 199600615640, Rel. Ministro César Asfor Rocha, j. 20.10.1998, v.u., DJ 01.02.1999, p. 199; TRF3, 4ª Turma, AC n.º 92030624554, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, j. 18.11.1998, v.u., DJ 04.05.1999, p. 359.

5. Apelação improvida.

(TRF3, SEXTA TURMA, AC 1586646, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 25/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. SUBSTITUIÇÃO DE BEM. CONTAGEM DA PRIMEIRA PENHORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. ART. 16, III, DA LEI Nº 6.830/80. INTEMPESTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O prazo para oposição de embargos à execução fiscal está determinado no art. 16, III, da Lei n.º 6.830/80. Uma vez transcorrido, consuma-se a preclusão.

2. No caso vertente, entendo que a mera substituição de bem realizada em segunda penhora não é suficiente a ensejar a reabertura de prazo para a interposição dos embargos, mormente considerando-se que a pretensão veiculada na petição inicial não guarda correlação com o ato construtivo. Nesse sentido: TRF3, 4ª Turma, AC n.º 92030624554, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, j. 18.11.1998, v.u., DJ 04.05.1999, p. 359.

3. A intimação da primeira penhora deu-se em 31 de agosto de 2.009, e nesta mesma data verificou-se sua regular intimação para opor embargos. Tendo sido opostos os embargos somente em 12 de abril de 2.010, portanto, após expirado o prazo limite para tanto, inarredável a sua intempestividade, bem reconhecida pelo r. juízo monocrático. Precedente: TRF3, 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.

4. À míngua de impugnação, mantenho a verba honorária fixada na r. sentença.

5. Apelação improvida.

(TRF3, SEXTA TURMA, AC 1659023, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 13/10/2011)

Destarte, não merece acolhida a pretensão deduzida neste recurso, sendo de rigor a manutenção da sentença proferida.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031033-75.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031033-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: GEOBRAS S/A
ADVOGADO	: HARRISON ENEITON NAGEL e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	: 00310337520074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário pela qual a autora busca a anulação de todos os débitos inscritos em dívida ativa elencados na exordial, tendo em vista a ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa diante da ausência de instauração de processo administrativo no que concerne à imposição de penalidades tributárias, multa e juros, decorrentes do não pagamento dos débitos declarados em DCTF. Alternativamente, requer a revisão dos valores, com a declaração da ilegalidade da incidência da taxa Selic, bem como das multas aplicadas, considerando a ocorrência da denúncia espontânea (art. 138, CTN) ou, ainda, reduzindo-as ao percentual de 20%. Pleiteia, outrossim, o direito de aplicar a TJLP, para o cálculo dos juros de mora, quando este índice for inferior a 12% ao ano, com a condenação da União Federal na restituição ou compensação dos valores indevidamente pagos a título de multa e Selic.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora alegando, em preliminar, a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa diante da negativa de prova pericial. No mérito, insurge-se contra a incidência de multa sobre débitos espontaneamente confessados, além do caráter confiscatório da mesma quando aplicado percentual superior a 20%, bem como contra a aplicação da taxa Selic como fator de juros de mora, além da cumulação indevida de juros e multa. Por fim, requer o direito à restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de multa e juros.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Em um primeiro momento, rejeito a matéria preliminar de nulidade da r. sentença por não vislumbrar cerceamento de defesa.

A apelante não demonstrou a necessidade da realização da perícia contábil. Limitou-se a afirmar que apenas a perícia seria capaz de apurar eventuais irregularidades, não trazendo qualquer elemento que pudesse abalar a presunção de liquidez e certeza de que gozam as certidões em dívida ativa.

As meras alegações, desacompanhadas de qualquer indício de erro nos valores inscritos, são insuficientes para ensejar a dilação probatória requerida.

Ademais, os tributos em cobrança foram apurados pela própria apelante e confessados à Receita Federal, razão pela qual se mostra desnecessária a realização de prova pericial.

Neste sentido, o precedente desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.

Passo, assim, à análise da denúncia espontânea.

A denúncia espontânea da infração tributária vem disciplinada pelo art. 138 do Código Tributário Nacional, nos seguintes termos:

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.

Por este dispositivo legal considera-se denúncia espontânea aquela efetuada pelo contribuinte ou responsável pela infração tributária, antes de iniciado o procedimento administrativo, acompanhada, se for o caso, do prévio pagamento do tributo, acrescido de juros e correção monetária ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade, quando seu montante depender de apuração.

Ela tem por objetivo estimular a arrecadação ou facilitar a reparação de erros, mediante o oferecimento de uma dupla vantagem para o contribuinte:

- a) afastar sua responsabilidade tributária, eximindo-o do pagamento da multa moratória;
- b) afastar sua responsabilidade criminal, evitando a instauração de ação penal; caso contrário aquele que se autodenunciasse estaria confessando delito.

Não há, no citado dispositivo legal, referência ao pagamento de multa moratória, exigível somente se já houver processo administrativo instaurado ou medida de fiscalização, caso em que a iniciativa já não será considerada denúncia espontânea, a teor do parágrafo único do mesmo art. 138.

Se assim não fosse, a denúncia espontânea não traria vantagem alguma ao contribuinte, que certamente esperaria a constrição administrativa para a purgação da mora.

Se o legislador quisesse a incidência da multa moratória na denúncia espontânea, faria constar no texto do artigo 138 do CTN disposição semelhante à contemplada para o parcelamento ("caput" do artigo 161).

O fundamento do tratamento benéfico para a denúncia espontânea é bem explicado pelo saudoso GERALDO ATALIBA:

É princípio processual tributário universal - também consagrado no Brasil, com profundas raízes do nosso espírito jurídico e nos mais sadios preceitos de moralidade administrativa - que, procurando o contribuinte espontaneamente as autoridades fiscais, para proceder à retificação em declarações anteriormente feitas, ou levar ao conhecimento da administração tributária atrasos, enganos, omissões, irregularidades e erros por ele mesmo cometidos, não fica, por isso, sujeito a nenhuma penalidade, excluindo-se a configuração do dolo, e dando ao contribuinte a prerrogativa de somente arcar com as conseqüências civis e administrativas, de caráter reparatório ou indenizatório, previstas em lei para o caso. (Estudos e Pareceres de Direito Tributário, p. 278).

Conclui o eminente tributarista, mais adiante:

que a espontaneidade não é fuga à penalidade, como a consideram os agentes fiscais. É, cada vez mais - à medida que evolui a legislação e se aperfeiçoa o sistema - regime comum, ordinário. Nada tem de excepcional, mas, sim, assume caráter corrente. (op. cit., p. 285).

A multa é sanção pecuniária por prática de infração, tendo sempre caráter punitivo, mas com finalidade não apenas repressiva, mas preventiva. Assim, não deixa de ter caráter punitivo a multa moratória, como qualquer outra multa. Ela não tem natureza compensatória, função desempenhada pela indenização e pelos juros. Parece-

nos acertada, destarte, a posição firmada pela 2ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *O Código Tributário Nacional não distingue entre multa punitiva e multa simplesmente moratória; no respectivo sistema, a multa moratória constitui penalidade resultante de infração legal, sendo inexigível no caso de denúncia espontânea.*

Em se tratando de denúncia espontânea de infração substancial envolvendo o pagamento de tributo, entende a doutrina e a jurisprudência, desde o extinto Tribunal Federal de Recursos, que não será cobrada a multa moratória se o contribuinte formalizar a denúncia espontânea antes de iniciado o procedimento administrativo, acompanhada do pagamento ou depósito do valor integral do tributo, devidamente atualizado e acrescido dos juros moratórios. O entendimento que se firmou, desde o extinto Tribunal Federal de Recursos, é no sentido de que, para haver o benefício da exclusão da multa moratória, o pagamento ou depósito do tributo deve ser no seu valor integral e prévio à denúncia espontânea, sendo que mais recentemente a Corte Especial, por sua 1ª Turma, reconheceu ser inexigível o pagamento da multa moratória mesmo se o tributo for pago após a denúncia espontânea, desde que antes do procedimento administrativo. E, até mesmo o pagamento parcelado do tributo começa a ser admitido, o que, no meu entender, descaracteriza o instrumento da denúncia espontânea, na medida em que ela passa a desestimular a adimplência ao tornar vantajosa economicamente a inadimplência tributária, o que não deve ser aceito.

Se se pretender dar à denúncia espontânea o elastério que os contribuintes inadimplentes pretendem dar, haverá subversão total da ordem jurídica tributária, que passará a ser cada vez mais desrespeitada e cada vez menos cumprida espontaneamente, com desarranjo da máquina administrativa tributária e comprometimento da arrecadação e programação orçamentárias.

Deve-se estimular o cumprimento espontâneo das obrigações legais (principais e acessórias) nas condições e prazos estabelecidos, e não o descumprimento, fornecendo estímulos neste sentido, como é o caso da eventual exclusão da multa no parcelamento do débito.

In casu, como se trata de parcelamento do débito tributário, incabível a exclusão do pagamento da multa pelo contribuinte. Somente com o recolhimento integral do principal corrigido e dos juros da mora, é possível obter os benefícios da denúncia espontânea prevista no art. 138 do Código Tributário Nacional.

No mesmo diapasão, a jurisprudência do extinto TFR por meio da Súmula nº 208 enunciou: *A simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.*

Consolidando ainda mais o entendimento acima exposto, a Lei Complementar n.º 104/2001 introduziu o art. 155-A ao Código Tributário Nacional, cujo § 1.º apresenta a seguinte redação:

Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas.

É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e conseqüente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Quanto aos consectários legais, e a sua cobrança cumulativa, também não assiste razão à apelante.

A Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2º, art. 2º, que integram a Dívida Ativa da União os seguintes acessórios:

A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem natureza jurídica

diversas.

Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2000, p. 50), podendo, portanto, ser cobrados cumulativamente.

O termo inicial dos juros de mora é a data do vencimento do tributo, e tanto juros como multa devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança. Como bem anotou o já citado autor:

O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).

(Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3.ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 51)

A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, impostos aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários da dívida.

Neste sentido, cito precedente jurisprudencial deste E. Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

Resta, portanto, prejudicado o pedido de restituição ou compensação.

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, 15 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011157-82.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.011157-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GUY CARPENTER E COMPANY LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais se requer a declaração de insubsistência da execução fiscal, com o cancelamento da dívida nela exigida, objeto da CDA nº 80.6.96.040066-41. Alega, para tanto, que o crédito tributário está com exigibilidade suspense, tendo em vista o depósito de seu montante integral, nos termos do art. 151, II, CTN.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI e 598, ambos do CPC. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a União Federal pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja afastada sua condenação em verba honorária ou, ao menos, sua redução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Não assiste razão à União Federal.

Dispõe o art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 26. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

No entanto, a determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição, não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei n.º 6.830/80:

Sendo evidente que ambas as partes não podem estar ao mesmo tempo desoneradas dos encargos processuais, pois, se despesas existirem, alguém obrigatoriamente terá de pagá-las, resta saber qual delas arcará com o ônus. A regra aplicável será aquela que determina o pagamento das despesas à parte que, injuridicamente, forçou a outra a realizá-las. Não seria despropositada a invocação do princípio da responsabilidade, segundo o qual aquele que causa prejuízo a outrem fica obrigado a reparar o dano (CC, ART. 159).

Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte. (Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 433)

Com efeito, da análise da documentação acostada aos autos, quando do ajuizamento da execução fiscal, em 18/03/1997, os valores cobrados estavam com a exigibilidade suspensa por força dos depósitos efetuados nos autos das ações cautelares nº 92.0047271-0 e 92.0057147-6.

A providência efetuada pelo contribuinte não impediu a Procuradoria da Fazenda Nacional de inscrever o débito na dívida ativa e ajuizar a execução fiscal.

Ademais, esclareço que a própria exequente pleiteou a extinção da execução, tendo em vista a o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa.

Tais fatos demonstram cobrança totalmente indevida, que resultou prejuízos para a executada, tanto morais, por se ver sujeita à execução fiscal, quanto materiais, já que teve que despender com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e perante o Poder Judiciário.

À vista dos documentos juntados aos autos pela executada e com base no apurado em seus próprios cadastros, a Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal, nos termos do art. 26 da LEF. Tal assertiva não é suficiente para excluir a responsabilidade da União Federal pelo ajuizamento indevido da execução fiscal.

Nesta esteira segue o entendimento sufragado pelo C. STJ e por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) -

SÚMULAS Nºs 83 E 153/STJ.

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios .

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp nº 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).

3. Agravo sem provimento. (grifei)

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999) **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE PELA SUCUMBÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 26 DA LEF.**

1- Com a propositura da execução, o executado despendeu tempo e pagou despesas processuais em decorrência de uma ação proposta infundadamente, não se lhe podendo creditar a culpa pela falha da administração.

2- honorários advocatícios devidos pela exequente.

3- Apelação parcialmente provida. (grifei)

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494)

Não há que se falar, outrossim, em mitigação da verba honorária, ao passo que a mesma foi fixada consoante os critérios adotados pelo art. 20, § 4º, do CPC, e entendimento desta E. Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES DO IPC - PEDIDO DE EXCLUSÃO - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O interesse recursal assenta-se em duas premissas: de um lado, é necessário que decisão impugnada tenha causado prejuízo ao recorrente; de outro, o provimento do recurso deve proporcionar situação mais favorável àquele que o maneja. 2. In casu, no que toca ao pedido de afastamento dos índices do IPC, carece de interesse recursal a embargante. Com efeito, analisando a planilha de cálculos apresentada pela Contadoria Judicial e acolhida pela sentença, verifico não terem sido aplicados sobre o principal exequendo os fatores de correção impugnados. 3. Em atenção aos princípios da causalidade e da proporcionalidade, de rigor a manutenção da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Precedentes desta E. Turma.

(Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AC 1285394, j. 29/03/12, CJ1 12/04/12)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. ART. 20, §4º, DO CPC.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - Restou expressamente consignado na decisão agravada que a condenação fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa está de acordo com o entendimento da Colenda Sexta Turma desta Corte. III - Agravo legal improvido.

(Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1278170, j. 22/03/12, CJ1 29/03/12)

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, 12 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035464-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035464-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BENEDITO ABDALA

ADVOGADO : RODRIGO NOGUEIRA TORNELI
INTERESSADO : DROGAMINA COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA
No. ORIG. : 04.00.00004-9 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal para declarar a prescrição dos títulos referentes às inscrições nº 80 2 99 048913-07 e 80 2 99 093285-89, subsistindo os demais. Sem condenação das partes nos honorários advocatícios, em virtude da sucumbência recíproca. Decisão não submetida à remessa oficial.

Nas razões de recurso, a União sustenta a inoccorrência de prescrição e pleiteia a improcedência dos embargos. Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Oportunizada a apresentação de cópias das peças essenciais à presente ação, quedou-se inerte o embargante. 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.

Do compulsar dos autos, revela-se a ausência de cópia da certidão de dívida ativa cuja exigibilidade é questionada nos presentes embargos do devedor. Referido documento é essencial para aferir quais créditos estão sendo impugnados e a eventual procedência dos argumentos aqui discutidos.

De fato, sem o título exequendo, não é possível verificar questões básicas ao deslinde do feito, tais como a ocorrência de prescrição.

A apresentação de cópia deste documento é ônus do embargante, a quem compete instruir a inicial com os elementos necessários a comprovar seu direito e, assim, a desconstituir a liquidez e certeza da CDA, conforme dispõem os art. 333, I, do CPC e arts. 3º e 16, §2º, da Lei de Execuções Fiscais.

Destarte, diante da falta de cópia do título exequendo, não tendo se desincumbido o embargante do ônus da prova, impõe-se a decretação da improcedência do pedido. É este o entendimento consolidado na E. Sexta Turma deste Tribunal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE, NÃO INCLUSÃO DOS DÉBITOS NO PAES E PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA À ANÁLISE. PRECEDENTES. (...)2. Não logrou comprovar a embargante a veracidade dos fatos alegados, porquanto não juntou aos autos qualquer peça ou decisão proferida nos autos das ações que alega estar questionando os valores de PIS ora em cobro, nem tampouco cópia da CDA que possibilite verificar, ao menos, o período de apuração da contribuição exequenda a fim de perquirir a alegada prescrição. 3. A colação de guias de depósito (fls. 16/26), por si só, desacompanhadas de outros documentos, não é suficiente para suprimir a presunção de liquidez e certeza da CDA. 4. Desta forma, torna-se impossível a aferição da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem ao menos da prescrição, face à insuficiência do conjunto probatório constante dos autos. Ressalte-se que o ônus probatório incumbe à parte e decorre de dispositivos legais esculpidos tanto no Código de Processo Civil (art. 333, I) como da Lei de Execuções Fiscais (art. 16, § 2º). 5. Incumbe, assim, à embargante o ônus de provar suas alegações, a fim de que seja ilidida a presunção juris tantum de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa. 6. Apelação improvida.

(TRF3, AC 1202811, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 06/04/11)

PROCESSO CIVIL. INTIMAÇÃO REGULAR. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO AUTÔNOMA. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CDA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. (...) 2. Sendo os embargos ação autônoma, é certo que a petição inicial deve cumprir os requisitos exigidos pela legislação processual, dentre os quais, ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação (CPC, art. 283). 3. O recurso da sentença que rejeita liminarmente ou julga improcedentes os embargos à execução é recebido apenas no efeito devolutivo, conforme dispõe o art. 520, V, do Código de Processo Civil. A execução fiscal terá prosseguimento, subindo os embargos, desapensados, à superior instância. Desta forma, se mostra necessária a regular instrução da inicial com a certidão da dívida ativa, essencial ao julgamento do processo em grau de recurso. 4. Apelação improvida.

(TRF3, AC 522906, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 29/08/03)

Sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude da incidência do encargo legal de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de

Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001049-91.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001049-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROSANA MARIA HOMSI QUIRINO
ADVOGADO : ELIESER FRANCISCO SEVERIANO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas pela União e pelo embargante contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro para resguardar a meação da embargante quanto ao produto de eventual alienação judicial do imóvel penhorado sob a matrícula nº 531 do Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Nhandeara - SP. Sem condenação nos honorários advocatícios, em virtude da sucumbência recíproca. Nas razões de recurso, o embargante requer, preliminarmente, a anulação da sentença, porquanto ao decidir que se resguardasse a meação do produto de eventual alienação do imóvel, e não a garantia da meação do bem, a decisão teria sido "extra petita". No mérito, requereu o afastamento da penhora sobre o bem imóvel, "eis que adquirido com recursos próprios da Apelante e em sub-rogação ao imóvel de sua propriedade exclusiva, alienado previamente" (fl. 70). Pleiteia, outrossim, a condenação da União na verba honorária, em vista da sucumbência mínima do embargante.

Em sede de apelação, a União requereu a condenação do embargante na verba sucumbencial, em face da sucumbência mínima da embargada.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos 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 a 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, não acolho a alegação relativa ao suposto vício processual da sentença. Com efeito, a determinação de reserva da meação do embargante quanto ao produto de eventual alienação do imóvel configura parcial procedência do pedido da inicial relativo ao afastamento da penhora ou à garantia da meação do embargante sobre o bem constrito.

Passo ao exame do mérito.

Os embargos de terceiro possuem a natureza de ação, ajuizada contra a exequente por terceiro possuidor e senhor, ou somente possuidor, não integrante da relação jurídica, em defesa de seus bens ilegítimamente constritos para fins de excussão.

Encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em execução fiscal, na cobrança de dívidas fiscais contra um dos cônjuges, há de se excluir a meação do outro sobre o bem de propriedade do casal que foi objeto de penhora, notadamente nos casos em que o credor não comprovar a existência de benefício do casal com o produto do ato ilícito.

Neste sentido, é o teor da súmula 251 do C. STJ, bem como a orientação da jurisprudência, *in verbis*:

Súmula 251: "A meação só responde pelo ato ilícito quando o credor, na execução fiscal, provar que o enriquecimento dele resultante aproveitou ao casal."

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ATO ILÍCITO. PENHORA. BEM COMUM DO CASAL. EXCLUSÃO DA MEAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DO CREDOR. SÚMULA 83/STJ.

1. A meação do cônjuge feminino só responde pelos atos ilícitos praticados pelo marido quando o credor provar que ela foi também beneficiada com a infração.

2. "Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGA 658411, Rel. Des. Fed. Castro Meira, DJ 01/07/2005).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. MEAÇÃO DO CÔNJUGE DO EXECUTADO.

AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Já se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em execução fiscal, na cobrança de dívidas fiscais contra empresa em que o marido seja sócio, há de se excluir a meação da mulher sobre o bem de propriedade do casal que foi objeto de penhora, notadamente nos casos em que o credor não comprovou a existência de benefício do cônjuge com o produto da infração cometida pela empresa. 2. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário. 3. Mantida a verba honorária fixada na sentença. 4. Apelação improvida.

(TRF3, AC 1407398, rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 16/03/11)

In casu, verifica-se, inclusive, que a União não apelou no tocante à reserva de meação determinada pela sentença, atendo-se, apenas, à condenação na verba sucumbencial fixada.

Portanto, os embargos deverão ser parcialmente acolhidos para que seja respeitada a meação do cônjuge ora embargante sobre eventual alienação do imóvel.

Em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, mantenho a sucumbência recíproca fixada na sentença, em face da procedência parcial da presente ação.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento às apelações, 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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000844-32.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.000844-0/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.132/133v
INTERESSADO : ANA RITA POLO
ADVOGADO : SERGIO ARTHUR DIAS FERNANDES e outro
INTERESSADO : ASSIS BRINDES COM/ E IND/ LTDA -ME
No. ORIG. : 00008443220084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 132/133v., disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 15/05/2013, que, com fulcro no artigo 557, do CPC, deu provimento à apelação, interposta contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para limitar a cobrança, em relação à sócia embargante, aos fatos geradores contemporâneos ao tempo em que foi administradora da

empresa executada.

Assevera-se eventual contradição na decisão, porquanto, nos termos constantes do feito, reconheceu-se a dissolução irregular a empresa executada, a respaldar o redirecionamento da ação executiva em face dos sócios. 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 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 reexprimir, 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 reprimir 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)

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, 16 de julho de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021872-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021872-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : APARECIDA CAPORICI SIENA
ADVOGADO : AILTON CARLOS GONCALVES
INTERESSADO : VALDECIR APARECIDO SIENA
CODINOME : VALDECIR APARECIDO SIENA
No. ORIG. : 05.00.00098-4 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, condenando-a em dois mil reais a título de honorários advocatícios.

Pleiteia a apelante o afastamento de sua condenação nos honorários advocatícios e a condenação da parte contrária na verba sucumbencial, porquanto a constrição irregular teria ocorrido por culpa da embargante, bem como não ter a União oferecido resistência ao pedido inicial.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos 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 a 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.

Por força de penhora promovida indevidamente, o embargante opôs embargos de terceiro e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Saneado o vício e levantada a penhora sobre seu imóvel, em razão do reconhecimento, pela exeqüente, da improcedência da constrição, em regra devem ser reembolsadas as despesas por ela havidas, em virtude do princípio da causalidade.

Todavia, constata-se, *in casu*, ter a União reconhecido a procedência do pedido do embargante, fato capaz de evitar o prolongamento desnecessário do processo. Ademais, ela não foi a responsável pela constrição indevida do bem. São condutas que devem ser consideradas na fixação dos honorários advocatícios, de modo a não condenar as partes na verba sucumbencial, conforme precedentes jurisprudenciais destacados:

Recurso Especial. Embargos de Terceiro. Indevida constrição da penhora. Indicação do devedor.

Desconstituição. Reconhecimento pelo credor/embargado. Condenação em honorários advocatícios. Não cabimento.

- Nos embargos de terceiro assume importância verificar-se quem deu causa à indevida constrição do bem.

- Havendo indicação à penhora pelo devedor, há que se mitigar os efeitos do reconhecimento do pedido do embargado à imediata liberação do bem em seu favor, porquanto neste caso não se pode imputar a ele o constrangimento infundado a terceiro de sofrer indevida constrição patrimonial.

- Análise que determina, não responde aquele pelos honorários advocatícios, mesmo diante da procedência dos embargos opostos.

- Recurso especial provido, para retirar a sucumbência do credor/embargado.

(REsp 218435/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJ 11/11/2002)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO

CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. (...)

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (...)

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido. (...)

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

Diante da pacificação da matéria, dou parcial provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para afastar a condenação das partes nos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025463-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025463-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : FABIO EDUARDO GUOLO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO SCARRE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : MIGUEL FERREIRA PEREZ
No. ORIG. : 09.00.00014-8 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que indeferiu a petição inicial dos embargos de terceiro, com fundamento nos arts. 295, III e 267, I, ambos do CPC, por considerar inexistente o requisito da ação relativo à penhora de um bem.

Sustenta, o apelante, que a ausência de penhora não deveria ensejar o indeferimento da inicial, porquanto suficiente a turbação ou o esbulho a bem de sua propriedade, decorrente de bloqueio judicial, para permitir o devido processamento dos embargos de terceiro.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos 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.

Os embargos de terceiro possuem a natureza de ação, ajuizada por um terceiro possuidor e senhor, ou somente

possuidor, que não faz parte da relação jurídica, em defesa de seus bens ilegitimamente constrictos para efeito de excussão.

Consoante se extrai do art. 1.048 do Código de Processo Civil, a turbação ou esbulho na posse decorrente de apreensão judicial é suficiente para justificar a oposição dos embargos de terceiro. Por conseguinte, na hipótese ora apresentada, o bloqueio judicial de veículo, alegado pela inicial como fato contra o qual se insurge o embargante, tem o condão de ensejar a oposição de embargos de terceiro, porquanto a situação enquadra-se na descrição do *caput* do referido dispositivo. Confira-se:

Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos.

Neste mesmo diapasão, colaciono jurisprudência do C. STJ:

Processo civil. Recurso especial. Processo de execução. Constrição de bens de terceiro. Interposição de recurso. Terceiro prejudicado. CPC, art. 499, § 1º. Instrumentalidade e economia processual. Possibilidade.

- Em processo de execução, o terceiro afetado pela constrição judicial de seus bens poderá opor embargos de terceiro à execução ou interpor recurso contra a decisão constrictiva, na condição de terceiro prejudicado, exegese conforme a instrumentalidade do processo e o escopo de economia processual.

- Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 329513/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2001, DJ 11/03/2002)

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o regular processamento dos embargos de terceiro.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023013-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023013-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE	: TRANSPORTES RODOVIARIOS RODOCAFE LTDA
ADVOGADO	: MARIA EDUARDA A M G BORGES ANDREO DA FONSECA
EMBARGADO	: DECISÃO DE FLS.265/266
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG.	: 08.00.00033-5 1 Vt ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 265/266, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 17/05/13, que, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% do valor do feito.

Assevera-se eventual contradição na decisão no que atine ao artigo 33, inciso I do Regimento Interno, e em relação ao fato de que a decisão do presente processo, portanto, já teve seu trânsito em julgado.

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 aclear 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.

Ademais, ex-vi do disposto no artigo 109, §4º, do CPC, a competência para apreciação de eventual recurso em face de decisão proferida por juiz estadual investido em jurisdição federal delegada é do Tribunal Regional Federal na área de jurisdição daquele juízo. Em sendo assim, incumbiria a distribuição do presente agravo de instrumento, no prazo legal, perante este Tribunal. Tendo sido desconsiderada a regra de competência prevista na Carta Magna, de rigor o reconhecimento de sua intempestividade, considerando que as matérias atinentes à admissibilidade recursal são de ordem pública, sendo conhecidas cognoscíveis pelo julgador de ofício.

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 reexprimir, 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 reprimir 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)

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, 16 de julho de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028003-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028003-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ROBERTO JORGE CURY
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.282/283
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : TURBLAST INDL/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00104522620004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 282/283, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 06/06/2013, que, com fulcro no artigo 558 do CPC, indeferiu o efeito suspensivo pleiteado contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da execução fiscal.

Assevera-se eventual omissão na decisão no acerca do fato de a execução fiscal ter sido ajuizada antes da vigência da Lei Complementar nº118/05 e quanto ao fato de que ,a ora Embargante, não integrava mais o quadro societário da empresa quando da presunção juris tantum de dissolução irregular.

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 reexprimir, 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)

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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013788-12.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013788-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: ITAU CORRETORA DE VALORES S/A
ADVOGADO	: GISELE OLIVEIRA PADUA SILVA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00137881220114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o objetivo de anular o crédito tributário relativo a multa por recolhimento em atraso do IRRF, sob o fundamento de se configurar na hipótese a denúncia espontânea, prevista no artigo 138 do Código Tributário Nacional.

A sentença julgou procedente o pedido. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Remetidos os autos a esta Corte por força da remessa oficial e apelação da União Federal, esta ingressou com petição nos autos informando o cancelamento da inscrição n.º 80.2.11.051705-65, porquanto a administração acatou a argumentação da autora no sentido de estar caracterizada a denúncia espontânea. Outrossim, informa que de acordo com o parecer PGFN/CDA n.º 2025/2011 a PFN está dispensada de recorrer na matéria versada nos autos.

Decido.

O solução da controvérsia no âmbito administrativo, com o acolhimento pela autoridade administrativa das razões expostas pelo contribuinte constituem ato incompatível com a vontade de recorrer, revelador da ausência de interesse recursal, de acordo com o disposto no artigo 503, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Outrossim, no tocante aos honorários advocatícios, deve ser aplicado ao caso o entendimento pacífico desta Sexta Turma, para que sejam arbitrados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerando o valor atribuído à causa e o disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 03.02.2011, DJF3 CJ1 09.02.2011, p. 224).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012305-32.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012305-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI
ADVOGADO : DECIO DE PROENCA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00123053220114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Fls. 184/194:

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI objetivando a concessão de segurança para que a autoridade impetrada determine o registro da declaração de importação, abstendo-se de exigir o recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI - no desembaraço aduaneiro do veículo antigo Marca *Bentley*, modelo S3, versão Saloon, ano de fabricação 1964, chassi nº B258FG, adquirido para compor a sua coleção de automóveis antigos.

O pedido foi julgado **improcedente**, ensejando a interposição de apelação pelo impetrante.

Através da petição de fls. 184/185 o impetrante informa que realizou o depósito judicial do crédito tributário discutido neste *mandamus* tendo em vista a inscrição em dívida ativa da União e pugna pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário e expedição de ofício à Procuradoria da Fazenda Nacional a fim de que altere o apontamento para a condição "suspensão de exigibilidade", permitindo a emissão de certidão positiva com efeito de negativa em seu nome.

Intimada, a União não se opôs ao depósito por ser suficiente para a garantia do crédito tributário (fl. 198).

Decido.

O art. 151, II, do Código Tributário Nacional assegura a suspensão da exigibilidade do crédito tributário no caso do *depósito do seu montante integral*.

Tendo em vista que o impetrante comprovou ter realizado o depósito judicial do crédito tributário discutido nos autos (fls. 186 e 214) e que a União o considerou suficiente para a garantia do débito (fl. 198), *suspendo a exigibilidade do crédito tributário* objeto deste processo.

Comunique-se a Fazenda Nacional.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002474-85.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002474-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SERGIO LUIS GRANADO -EPP
ADVOGADO : ALEXANDRA DOS SANTOS COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00024748520114036127 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pela qual a autora busca o direito de parcelar seus débitos oriundos do Simples Nacional com base na Lei nº 10.522/02.

O r. juízo *a quo* denegou a segurança, sob o fundamento de que é vedado ao contribuinte parcelar os débitos do Simples Nacional na modalidade de parcelamento ordinário regulado pela Lei nº 10.522/2002, pois é lei federal que não tem competência para tratar de matéria que diga respeito aos três entes tributantes. Sem honorários.

Apelou a impetrante, para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Não assiste razão à apelante.

Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).

Consoante com tal vetor constitucional, dispõe especificamente o art. 179 da Carta Federal, norma de eficácia limitada:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, atual Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema.

Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação:

Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece 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 no que se refere:

I-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;

(...)

In casu, cinge-se à controvérsia acerca da possibilidade da parte autora ter incluído seus débitos, oriundos do Simples, no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, a fim de manter-se na sistemática do programa ou, ainda, ser reenquadrada, caso já tenha sido excluída do mesmo.

A Lei nº 10.522/2002, assim dispõe em seu artigo 10, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002:

*Art. 10. Os débitos de qualquer natureza **para com a Fazenda Nacional** poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei. (grifei)*

Por sua vez, como anteriormente explanado, o novo Simples compreende o recolhimento unificado dos seguintes tributos:

Art.13.O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

I-Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica-IRPJ;

II-Imposto sobre Produtos Industrializados-IPI, observado o disposto no inciso XII do §1º deste artigo;

III-Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL;

IV-Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social-COFINS, observado o disposto no inciso XII do §1º deste artigo;

V-Contribuição para o PIS/Pasep, observado o disposto no inciso XII do §1º deste artigo;

VI-Contribuição Patronal Previdenciária-CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no §5º-C do art. 18 desta Lei

Complementar;

VII-Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação-ICMS;

VIII-Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza-ISS.

Desta feita, como o Simples Nacional comporta impostos e contribuições cujas competências foram atribuídas a diversos entes da Federação, inviável se torna a liquidação dos débitos mediante o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, pois esse abrange tão somente débito para com a Fazenda Nacional. A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgados desta Corte:

AGRAVO LEGAL. SIMPLES. NACIONAL. LC Nº 123/2006. PARCELAMENTO. LEI Nº 10.522/2002. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES Nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda Nacional. 2. Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento. 3. Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES Nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada. 4. Agravo não provido. (3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AMS 00202918320104036100, j. 22.09.2011, DJF3 03.10.2011)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO. SIMPLES.

A Lei nº 10.522/2002 previa que os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderiam ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei. Registre-se que qualquer parcelamento tem natureza transacional, já que a legislação que o regula traz em seu bojo concessões recíprocas entre as empresas devedoras e aquelas de direito público. A regra do artigo 10 da Lei nº 10.522/02 indica que o parcelamento tem caráter bastante abrangente, porém abarcando os débitos relacionados com a Receita Federal do Brasil e inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, não os dos demais entes federativos. A sistemática do Simples Nacional - nos termos do contido na Lei Complementar nº 123/2006 - inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais (artigo 13), mediante regime único de arrecadação. Os débitos do Simples Nacional não podem ser objeto do parcelamento de que a trata a Lei Ordinária nº 10.522/02 inferior à Lei Complementar nº 123/06, haja vista a sistemática do Simples Nacional que é unificada, exigindo disciplina via lei complementar, e não podendo o parcelamento ser estendido para débitos relativos a tributos Estaduais e Municipais. Agravo Regimental prejudicado. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, j. 16.06.2011, DJF3 04.07.2001)

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, 15 de julho de 2013.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004138-45.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.004138-9/SP

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

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SEBASTIAO ROSALVO IDALINO
ADVOGADO : PAULO GULUDJIAN e outro
No. ORIG. : 00041384520114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução opostos pela União Federal, alegando, em síntese, excesso de execução no cálculo apresentado pelo exequente, diante da aplicação de índices indevidos de correção monetária, além da incidência de juros de mora a partir da citação, quando o correto seria a partir do trânsito em julgado.

Os autos foram remetidos ao Contador Judicial, que aplicou os índices previstos na tabela de correção monetária da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora a contar do trânsito em julgado.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, para acolher os cálculos do Contador de fls. 54, condenando o embargado nas custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da diferença apurada, com atualização.

Apelou a União Federal para alegar a ocorrência de fato superveniente consistente na edição da Súmula Vinculante nº 17, de modo que seja excluída a incidência dos juros de mora.

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 nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não conheço da apelação da União Federal.

O presente recurso não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido por este Egrégio Tribunal.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo. (realcei)

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso. (realcei)

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.854)

Nesse sentido são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - ENCARGOS A EXECUÇÃO - RECURSO INEPTO.

I - Inepto do recurso, já que as razões nelas apresentadas não guardam relação, nem apresentam fundamentação com a sentença monocrática guerreada.

II - Apelação não conhecida.

(3ª Turma, AC 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103)

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões

do recurso e o teor da sentença recorrida.

(6ª Turma, AC 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417)

No caso em tela, verifica-se que o recurso interposto não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; os fundamentos trazidos pela União Federal encontram-se divorciados da sentença proferida pelo r. juízo *a quo*.

O r. juízo *a quo* acolheu a conta do Contador Judicial, que aplicou juros de mora de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal, em 25/02/2008, até a data do cálculo, em 30/08/2009.

A União Federal, por sua vez, insurge-se contra a incidência dos juros de mora, tendo em vista a edição da Súmula Vinculante nº 17, que possui a seguinte redação: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **não conheço da apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012433-39.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.012433-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : EDUARDO DE BRITO SOARES
ADVOGADO : GUSTAVO FEITOSA BELTRAO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00124333920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em face do Superintendente do INCRA no Mato Grosso do Sul, com o objetivo de compelir a autoridade coatora a analisar o processo administrativo no qual o impetrante requereu o certificado de identificação e georreferenciamento da área rural de sua propriedade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, a fim de determinar que o INCRA emita decisão final ao processo do autor, no prazo de 30 dias, contados da intimação da sentença, sob pena de multa diária de R\$ 300,00. Sem honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta C. 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.

O presente mandado de segurança foi impetrado em face da autoridade coatora, que há 05 (cinco) anos se mantém inerte no tocante à análise do requerimento de certificação do imóvel rural denominado Fazenda Santa Clara (matrícula: 24.134), de propriedade do autor.

No caso vertente, cumpre observar que já transcorreu prazo mais que razoável para apreciação do requerimento de certificação do imóvel rural formulado.

Como é sabido, a Constituição Federal em seu art. 5º, LXXVIII faz referência à razoável duração do processo,

guindando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais.
Esse é o entendimento de outros Tribunais Regional Federais:

ADMINISTRATIVO. CERTIFICAÇÃO DE GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEL RURAL. DEMORA NA APECIAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. POSTERIOR INDEFERIMENTO DE EMISSÃO DA CERTIFICAÇÃO POR DECISÃO FUNDAMENTADA. FATO CONSUMADO. 1. Pretende o impetrante que seja apreciado requerimento administrativo de certificação de georreferenciamento de imóvel rural de sua propriedade e, constatada a regularidade da documentação apresentada, seja-lhe entregue a respectiva certificação. 2. Na sentença, a segurança foi deferida em parte, "confirmando a decisão liminar, apenas para determinar que o INCRA analise o processo administrativo (...), expedindo uma resposta a respeito de sua solicitação, no prazo de 15 dias, improrrogáveis". 3. Informa o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA/MT que "o pedido de certificação foi indeferido por não cumprir as exigências contidas na norma técnica de georreferenciamento de imóveis rurais, com base na Lei nº 10.267/2001, Decreto nº 4.449/2002 e Decreto nº 5.570/2005", após constatação de que as pendências solicitadas na Informação Técnica/SR-13/CART/Nº 247/07 de 05/11/2007, enviada ao interessado, não foram apresentadas. (fls. 72-73). 4. O requerimento foi apreciado por decisão fundamentada, nos termos do art. 48 da Lei n. 9.784/99, a qual foi proferida em desacordo com a vontade do interessado porque os documentos que instruíram o processo administrativo não atenderam aos requisitos formais. 5. Mesmo sem a emissão da certidão de georreferenciamento do imóvel rural ao impetrante, consolidada está a situação de fato. 6. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 1ª Região; Quinta Turma; REO 200736000069993; DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA; decisão: 22/10/2012; publicação: 31/10/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO FORMULADO PERANTE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (INCRA). GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEL RURAL. LEI 10.267/2001. DEMORA NA SUA ANÁLISE. MALTRATO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 128 DO CPC. 1. "A demora excessiva e injustificável na apreciação de requerimento formulado pelo cidadão à Administração Pública atenta contra o princípio da razoabilidade, bem como o dever de eficiência do administrador, que lhe impõe a obrigação de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional." (REOMS 2007.36.00.006400-7/MT, Rel. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, e-DJF1 p.67 de 14/07/2008) 2. Ante a inércia da Administração Pública em examinar o pedido formulado pelo interessado, decerto que o requerimento de certidão do andamento do processo administrativo só poderia implicar, em última análise, o exame do feito pela autoridade responsável, não havendo falar, por isso, em ofensa ao art. 128 do CPC. 3. Agravo regimental do INCRA improvido.

(TRF 1ª Região; Quinta Turma; AGREO 200736000087587; DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA; decisão: 30/07/2012; publicação: 10/08/2012)

Cumprir destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.

Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, *caput*, do Texto Maior), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos.

Em face de todo o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020853-24.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.020853-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : BELFORT SEGURANCA DE BENS E VALORES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 22/07/2013 480/538

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00208532420124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal em São Paulo, com o objetivo de compelir a autoridade coatora a analisar o processo administrativo que visa a restituição de valores pagos indevidamente a título de Imposto de Renda.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, a fim de determinar que a autoridade coatora emita decisão final ao recurso da parte autora. Sem honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial.

Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta C. 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.

O presente mandado de segurança foi impetrado em face da autoridade coatora, que há mais de 01 (um) ano se mantém inerte no tocante à análise do requerimento de restituição de valores pagos indevidamente.

No caso vertente, cumpre observar que já transcorreu prazo mais que razoável para apreciação do requerimento de certificação do imóvel rural formulado.

Como é sabido, a Constituição Federal em seu art. 5º, LXXVIII faz referência à razoável duração do processo, guindando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais.

Esse é o entendimento de outros Tribunais Regional Federais:

ADMINISTRATIVO. CERTIFICAÇÃO DE GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEL RURAL. DEMORA NA APRECIACAO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. POSTERIOR INDEFERIMENTO DE EMISSÃO DA CERTIFICAÇÃO POR DECISÃO FUNDAMENTADA. FATO CONSUMADO. 1. Pretende o impetrante que seja apreciado requerimento administrativo de certificação de georreferenciamento de imóvel rural de sua propriedade e, constatada a regularidade da documentação apresentada, seja-lhe entregue a respectiva certificação. 2. Na sentença, a segurança foi deferida em parte, "confirmando a decisão liminar, apenas para determinar que o INCRA analise o processo administrativo (...), expedindo uma resposta a respeito de sua solicitação, no prazo de 15 dias, improrrogáveis". 3. Informa o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA/MT que "o pedido de certificação foi indeferido por não cumprir as exigências contidas na norma técnica de georreferenciamento de imóveis rurais, com base na Lei n.º 10.267/2001, Decreto n.º 4.449/2002 e Decreto n.º 5.570/2005", após constatação de que as pendências solicitadas na Informação Técnica/SR-13/CART/N.º 247/07 de 05/11/2007, enviada ao interessado, não foram apresentadas. (fls. 72-73). 4. O requerimento foi apreciado por decisão fundamentada, nos termos do art. 48 da Lei n. 9.784/99, a qual foi proferida em desacordo com a vontade do interessado porque os documentos que instruíram o processo administrativo não atenderam aos requisitos formais. 5. Mesmo sem a emissão da certidão de georreferenciamento do imóvel rural ao impetrante, consolidada está a situação de fato. 6. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF 1ª Região; Quinta Turma; REO 200736000069993; DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA; decisão: 22/10/2012; publicação: 31/10/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO FORMULADO PERANTE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (INCRA). GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEL RURAL. LEI 10.267/2001. DEMORA NA SUA ANÁLISE. MALTRATO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 128 DO CPC. 1. "A demora excessiva e injustificável na apreciação de requerimento formulado pelo cidadão à Administração Pública atenta contra o princípio da razoabilidade, bem como o dever de eficiência do administrador, que lhe impõe a obrigação de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional." (REOMS 2007.36.00.006400-7/MT, Rel. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, e-DJF1 p.67 de 14/07/2008) 2. Ante a inércia da Administração Pública em examinar o pedido formulado pelo interessado, decerto que o requerimento de certidão do andamento do processo administrativo só poderia implicar, em última análise, o exame do feito pela autoridade responsável, não havendo falar, por isso, em ofensa ao art. 128 do CPC. 3. Agravo regimental do INCRA improvido.

(TRF 1ª Região; Quinta Turma; AGREO 200736000087587; DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA; decisão: 30/07/2012; publicação: 10/08/2012)

Cumpra-se destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.
Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, *caput*, do Texto Maior), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos.
Em face de todo o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento à remessa oficial**.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.
GISELLE FRANÇA
Juíza Federal Convocada

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008687-45.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008687-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : UK IATES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DAVID SANZ CALVO e outro
PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00086874520124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 05.09.2012 por UK IATES DO BRASIL LTDA. em face de ato coator praticado pelo ILMO SR. INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO PORTO DE SANTOS, objetivando o desembaraço aduaneiro de mercadoria (iate) importada em regime de admissão temporária, que será utilizada em feira de exposição náutica (*Boat Show 2012*) entre os dias 28/09 e 03/10, e que não foi liberada por força de greve dos servidores da Receita Federal.

Liminar parcialmente deferida, "determinando que a autoridade impetrada prossiga com o despacho aduaneiro do bem descrito na DI n. 12/1579810-7, no prazo de 05 (cinco) dias" (fls. 49/50).

Informações às fls. 58.

Parecer do Ministério Público Federal pela extinção do processo sem resolução do mérito (fls. 62/66).

Em sentença proferida no dia 08.11.2012 o MM. Magistrado *a quo* concedeu parcialmente a segurança pleiteada, confirmando a liminar anteriormente concedida (fls.68/69).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a esta Corte para apreciação do reexame necessário.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo improvimento da Remessa Oficial.

É o Relatório.

DECIDO.

Buscou o impetrante, através deste *mandamus*, o desembaraço aduaneiro da mercadoria objeto da Declaração de Importação nº 12/1579810-7.

Nas informações, a autoridade coatora noticiou o desembaraço da Declaração de Importação nº 12/1579810-7 no dia 12.09.2012, juntando aos autos extrato do histórico da DI.

No entanto, o desembaraço não ocorreu *sponte própria*, mas sim por força da concessão de liminar, motivo pelo qual não há que se falar em perda superveniente do interesse de agir.

Assim, passo à análise do mérito.

A greve é **direito social** dos trabalhadores em geral, consagrado no art. 9º da Constituição Federal, cabendo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

Quanto aos **servidores públicos**, a Constituição reconheceu-lhes o direito de greve no art. 37, VII, estabelecendo que o seu exercício dar-se-á "nos limites definidos em lei específica".

É de todos sabido que a União não legisla para regular o direito constitucional de greve dos servidores públicos porque essa legislação específica não lhe interessa.

Assim, a celeuma a respeito da necessidade de lei específica para o exercício do direito de greve pelo servidor público foi resolvida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Mandados de Injunção nº 670/ES e 708/DF, quando a Corte decidiu pela **aplicação das Leis nº 7.783/89 e 7.701/88** enquanto não for editada norma específica para os servidores públicos civis.

No entanto, no exercício do direito de greve, devem ser mantidos os serviços públicos essenciais, dentre os quais se enquadra o desembaraço aduaneiro de mercadoria indispensável às atividades do importador.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. DIREITO AO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA. Não cabe ao particular arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Devem as mercadorias ser liberadas, para que a parte não sofra prejuízo. Recurso não conhecido. Decisão unânime.

(RESP 199800461787, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/11/2001 PG:00133 LEXSTJ VOL.:00149 PG:00112 RSTJ VOL.:00153 PG:00187.)

Mandado de Segurança. Greve. Servidores Públicos. Liberação de Mercadoria Importada.

1. Não pode o particular ser prejudicado pela ocorrência de greve no serviço público. Assim, inexistindo vistoria para o desembaraço de mercadoria importada, devem essas ser liberadas.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso não provido.

(RESP 199700567052, MILTON LUIZ PEREIRA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:28/05/2001 PG:00174.)

ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENÇA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA.

1 - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu.

2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora

vinculada ao procedimento de desembaraço.

4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material.

5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.

(REOMS 200661050049632, JUIZ RICARDO CHINA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO. MOVIMENTO PAREDISTA.

I - A Carta Política de 88 garante o direito de greve, regulamentado pela Lei nº 7.783/89, a qual prevê a obrigatoriedade de manutenção dos serviços cuja interrupção resulte em prejuízo para o usuário.

II - Direito do impetrante ao recolhimento de tributos, para o fim de desembaraço aduaneiro, que deve ser observado em face do princípio da continuidade do serviço público.

III - Remessa oficial improvida.

(REOMS 200661000071526, JUIZA SALETTE NASCIMENTO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 1375.)

ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO.

1. Não prospera a alegação de extinção do processo, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, inc. IV, do CPC, tendo em vista que as mercadorias somente foram liberadas em cumprimento da liminar, conforme se verifica do Ofício-GAB-10814-265, expedido pelo Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Guarulhos, informando o MM. juízo a quo de tal cumprimento.

2. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista. 3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua conseqüente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.

(AMS 200261190035004, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/04/2010 PÁGINA: 386.)

Destarte, nenhuma censura merece a r. sentença ao conceder parcialmente a segurança, determinando o prosseguimento do desembaraço aduaneiro do bem descrito na DI nº 12/1579810-7.

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria encontra-se assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000890-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MALBEC DO BRASIL COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO VIEIRA RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00222684220124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença no processo originário.

Diante da perda do seu objeto julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003268-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003268-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : WAGNER SERRANI
ADVOGADO : VERA LUCIA DA FONSECA SILVA e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.188/189V
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SERV PORT EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00137683020024036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 188/189v., disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 21/05/2013, que, com fulcro no artigo 558, do CPC, indeferiu o efeito suspensivo pleiteado nos presente agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento do feito.

Assevera-se eventual omissão na decisão no que atine ao "motivo ensejador da morosidade da Justiça", e quanto à delimitação da incidência do art. 174 do CTN.

Alega-se, ainda, não ter sido a matéria analisada sob o enfoque da data de vencimento do crédito, data da citação da pessoa jurídica e data da citação do sócio após o despacho que ordenou a medida.

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 aclerar 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 reexprimir, 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)

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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003376-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003376-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

EMBARGANTE : INSTITUTO DE RADIOLOGIA PRESIDENTE PRUDENTE S/S LTDA

ADVOGADO : JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.220/221v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00070841520094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 220/221v., disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 28/05/2013, que, com fulcro no artigo 557, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, encerrou o seguinte provimento jurisdicional:

"Fls. 107/108 e 115: Considerando que dinheiro prefere aos demais bens, na ordem elencada no art. 11 da LEF, indefiro o pedido de levantamento, requerido pela devedora.

No entanto, observo que o valor que se encontra vinculado a este feito (fl. 112), supera a soma dos débitos aqui executados, conforme extratos acostados às fls. 121/128.

Deste modo, e, à vista do contido na certidão de fl. 119, oficie-se à CEF, requisitando que permaneça vinculado a estes autos tão somente o valor referente à soma dos débitos acrescido das custas processuais (fls. 120). Quanto ao valor que sobejar, deverá ser transferido para os autos nº 0005991-46.2011.403.6112, permanecendo depositado em conta judicial a ele vinculada.

Outrossim, a fim de que não haja excesso de penhora, já que esta execução encontra-se integralmente garantida por dinheiro, desconstituo a penhora de fl. 93. Expeça-se o necessário para levantamento do registro da constrição, junto ao órgão competente.

Cumpra-se tudo com premência.

Após, aguarde-se como determinado à fl. 102."

Assevera-se eventual omissão na decisão no que atine ao argumento de que a constrição dos valores em dinheiro se deu sem o correspondente pleito por parte da exequente e, quanto à tese de que a determinação em primeira instância para que os valores bloqueados em outro processo fossem transferidos para a presente execução foi proferida sem que se franqueasse à executada oportunidade para se manifestar nos autos.

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 reexprimir, 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)

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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003388-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003388-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE	: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A
ADVOGADO	: LEO KRAKOWIAK e outro
EMBARGADO	: DECISÃO DE FLS.833
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00203656920124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 833, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 07/05/2013, que acolheu embargos de declaração opostos para integrar a decisão recorrida, de modo a deferir parcialmente o efeito suspensivo postulado pela União Federal, tão somente para suspender a cobrança identificada na Carta nº 163/2012, sem o seu cancelamento, até decisão ulterior a ser

proferida pelo Excelso Supremo Tribunal Federal sobre tema.

Postula-se a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração de modo a ser indeferido, na íntegra, o efeito suspensivo pleiteado pela União Federal, mantendo-se a decisão que determinou o cancelamento da Carta Cobrança nº 163/2012 ou, ao menos, seja preservado seu cancelamento quanto aos juros de mora, ou, ainda, seja assegurada sua cobrança nos termos do disposto no artigo 63 da Lei 9.430/96.

Alega-se omissa a decisão acerca do momento em que o crédito tributário em discussão poderá ser exigido do contribuinte. Nesse tocante, pleiteia-se que seja considerado o momento no qual seja reformado o acórdão que concedeu a segurança nos autos do mandado de segurança originário e não automaticamente, após, eventual decisão desfavorável do C. Supremo Tribunal Federal a ser proferida nos autos de RE nº 609.096 com repercussão geral.

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 reexprimir, 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 reprimir 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)

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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003697-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003697-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : CADEIRAS GENNARO FERRANTE LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE MORAES CHIEREGATTO e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.418/419v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00634577920114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 418/419v., disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 24/05/2013, que, com fulcro no artigo 557, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pela agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, por não vislumbrar a prescrição da pretensão executória.

Assevera-se eventual omissão na decisão no que atine a eventual ausência de causa impeditiva ao ajuizamento da execução fiscal de origem, questão imprescindível para o reconhecimento da prescrição e consequente extinção daquela ação.

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 reexprimir, 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 reprimir 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)

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, 16 de julho de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005064-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005064-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	: GRIFFIN SHIPPING CORPORATION
ADVOGADO	: OSVALDO SAMMARCO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 04023868419934036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação cautelar ajuizada com o fim de obter autorização para realização de depósito judicial, indeferiu o pedido formulado, ao fundamento de que a questão relativa à incidência de juros em conta à disposição do Juízo seja discutida em ação própria.

Sustenta ser mister a reforma da decisão recorrida na medida em que representa afronta à Súmula nº 271 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "a correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário". Por tal razão, expende ser possível a discussão da questão deduzida nos autos da ação originária.

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."

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.

Pretende a agravante a discussão, nos autos de origem, dos critérios de atualização da conta-depósito, "especialmente sobre a incidência de juros e correção monetária" (fl. 87).

O Juízo *a quo* indeferiu o pedido, por considerar necessária a instauração de nova relação processual, "mormente porque envolve parte estranha à lide", *in casu*, a Caixa Econômica Federal, instituição na qual foram realizados os depósitos.

Com efeito, as discussões relacionadas à incidência de juros em depósitos judiciais podem ocorrer nos próprios autos em que realizados tais depósitos, sendo, pois, desnecessária a propositura de ação autônoma com esse fim.

Nesse diapasão, trago à colação os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL. ESTORNO DE JUROS PELA DEPOSITÁRIA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DESNECESSIDADE DE AÇÃO ESPECÍFICA. SÚMULAS N. 179 E 271/STJ.

1. As súmulas n. 271/STJ ("A correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário") e n. 179/STJ ("O estabelecimento de crédito que recebe dinheiro, em depósito judicial, responde pelo pagamento da correção monetária relativa aos valores recolhidos") são aplicáveis, por analogia, à discussão sobre os juros porventura incidentes sobre os depósitos judiciais, podendo o juízo da causa julgar nos próprios autos a regularidade dos estornos efetuados pela entidade depositária.

2. De acordo com o regime jurídico do depósito judicial efetuado, se na forma da Lei n. 9.703/98 ou do Decreto-Lei 1.737/79, há ou não o creditamento de juros, respectivamente, e, para a realização de estorno, é sempre necessária prévia autorização judicial. Exemplificam o raciocínio os seguintes precedentes: REsp. Nº 894.749 - SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 6.4.2010; EDcl nos EREsp. Nº 1.015.075 - AL, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 24.3.2010; e RMS Nº 17.406 - RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 17.6.2004.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1.127.184, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 16/12/2010, DJ 08/02/2011)

"MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. DEPÓSITO JUDICIAL. C.E.F. INCIDÊNCIA DE JUROS. ESTORNO POSTERIOR. DESNECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. APRECIACÃO DO EXAME DO MÉRITO DO WRIT, ART. 515 §3º do C.P.C.

I - A Segunda Seção em sua maioria concedia de forma parcial a segurança, remetendo a discussão de incidência ou não de juros, em conta de depósito judicial, à ação própria.

II - Superveniência de decisão do C. STJ reformando o acórdão para afastar a necessidade de ação própria e, determinar o julgamento do mérito do mandado de segurança.

III - Os depósitos judiciais realizados em ações de competência da Justiça Federal devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal, por expressa previsão legal e, a teor do artigo 3º, do Decreto-Lei nº 1.737/79, sobre eles não incidem capitalização de juros.

IV - Incabível proceder a C.E.F. ao estorno dos juros de ofício, pois a matéria deveria ter sido decidida pelo magistrado.

V - Indevida a incidência de juros em depósitos judiciais, na forma do art. 515 §3º do C.P.C., madura a causa deve o relator desde logo julgar a questão exclusivamente de direito.

VI - Segurança concedida confirmando-se o estorno dos juros."

(TRF - 3ª Região, Mandado de Segurança nº 0079700-98.2003.4.03.0000, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Alda Basto, v.u., j. 17/01/2012, DJ 30/01/2012)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006007-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006007-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : PAPELARIA GILBERTA A VILA LTDA
ADVOGADO : WINSLEIGH CABRERA MACHADO ALVES D AVILA e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.187/188
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00005321620134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 187/188, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 15/04/13, que, com fulcro no artigo 557, do CPC, [Tab]negou seguimento ao agravo interposto contra decisão que, em ação processada pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Assevera-se eventual omissão na decisão porquanto, supostamente, não esclareceria qual a peça faltante nos autos. 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 reexprimir, 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)

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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007490-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007490-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE	: EXPRESSO DE PRATA LTDA
ADVOGADO	: AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
EMBARGADO	: DECISÃO DE FLS.569/573
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00729231919924036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 569/573, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 29/05/13, que, com fulcro no artigo 557, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em cumprimento de sentença, entendeu por prejudicadas as questões envolvendo a nulidade do título executivo judicial; prescrição do crédito e ausência de elementos para embasar o cumprimento

do julgado, porquanto resolvidas por meio dos agravos de instrumento nº 2004.03.00.050419-4/SP e nº 2007.03.00.096301-3, bem como determinou o bloqueio de ativos financeiros em nome da agravante por meio do sistema BACEN JUD.

Assevera-se eventual omissão na decisão acerca da exigência de tributo, declarado inconstitucional pelo STF e reconhecido pela Administração, consistente da cobrança do ILL sob a chancela da Receita n. 0764.

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 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 reexprimir, 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 reprimir 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)

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, 16 de julho de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008572-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008572-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
EMBARGANTE : ITURRI COIMPAR IND/ E COM/ DE EPI S LTDA
ADVOGADO : MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI
: PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.408/409
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00007435120114036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 408/409, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 23/05/2013, que, com fulcro no artigo 557, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela agravante contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão somente no efeito devolutivo a apelação por ela interposta em face da sentença que denegara a ordem, bem assim indeferiu o pedido de tutela recursal.

Assevera-se eventual obscuridade na decisão no que atine ao fundamento da negativa do seguimento do recurso.

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 reexprimir, 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)

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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012079-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012079-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	: HOVEN COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO	: FERNANDO PEDROSO BARROS e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00074618020134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação proposta pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Alega a agravante, em síntese, ser indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e

COFINS.

Intimada, 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."

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.

A discussão enfoca a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

Com efeito, a jurisprudência do STJ coaduna-se à pretensão da agravante, *verbis*:

"A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL." (Súmula nº 94)

O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

Nesse sentido, é o precedente jurisprudencial a seguir colacionado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS NS. 68 E 94/STJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88.

1. No que se refere à ADC 18/DF, verificado o término do prazo de prorrogação da eficácia da medida cautelar anteriormente deferida, para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS/PASEP -, cumpre dar prosseguimento ao julgamento do recurso.

2. A jurisprudência do STJ firmou-se no mesmo sentido do decisum recorrido, que, in casu, reconheceu a possibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94/STJ.

(...)

5. Recurso especial parcialmente provido"

(STJ, REsp n.º 1.124.490/RS, 2ª Turma, rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 03/02/2011, DJe 14/02/2011).

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, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012236-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012236-5/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.269/270V
INTERESSADO : D J PERFUMES IMPORTADOS LTDA -EPP massa falida e outro
: DANILO JOSE VENEZIANO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00028209120054036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 269/270v, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 11/06/13, que, com fulcro no artigo 557, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Assevera-se eventual omissão e contradição na decisão no que atine à aplicação do artigo 135 do CTN para a inclusão de sócio no pólo passivo da ação de execução, considerando a existência de indícios de crime falimentar. 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 reexprimir, 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)

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, 16 de julho de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015839-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015839-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : JAN PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00052246420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança impetrado com o fim de afastar a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados no ato de importação de aeronave para uso próprio.

Alega, em suma, ser de rigor o reconhecimento da não-incidência do imposto em comento sobre as operações de importação de veículo automotor realizadas por pessoa jurídica, aplicando-se à espécie a regra da não-cumulatividade do IPI.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

O Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI - encontra-se previsto no artigo 153 da Constituição Federal: "*Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:*

...
IV - produtos industrializados;

...
§ 3º - O imposto previsto no inciso IV:

I - será seletivo, em função da essencialidade do produto;

II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores;

III - não incidirá sobre produtos industrializados destinados ao exterior;

IV - terá reduzido seu impacto sobre a aquisição de bens de capital pelo contribuinte do imposto, na forma da lei
.."

O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI o desembaraço aduaneiro quando o

produto industrializado é de procedência estrangeira (inciso I). Por sua vez, o artigo 51 do mesmo diploma legal considera seu contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.

A exigibilidade do tributo encontra amparo no sistema constitucional tributário e obedece ao princípio da legalidade, que se constitui em uma das garantias do Estado de Direito, desempenhando função protetiva dos direitos dos cidadãos. Como assinala José Eduardo Soares de Melo "somente com a expedição de normas editadas pelos representantes do próprio povo (Poder Legislativo) é que se tem nascimento, modificação ou extinção de direitos e obrigações, competindo à Administração Pública expressa obediência ao princípio da legalidade (art. 37 da Constituição Federal). O ordenamento jurídico contempla a reserva formal da lei, mediante a fixação precisa e determinada do órgão titular competente para sua expedição; e a reserva material da lei com a característica de ordem abstrata, geral e impessoal" (in Curso de direito tributário. Dialética: São Paulo, 1997, p.19/20).

No caso, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, seja feito por pessoa física ou por pessoa jurídica, constitui-se em fato gerador do IPI.

Por essas razões, com a ocorrência do fato impositivo, faz-se presente o recolhimento da exação, cuja ocorrência não pode ser elidida pelo Judiciário, sob pena de fugir de seu papel de aplicador da lei e pacificador dos conflitos de interesses e assumir, indevidamente, o papel de legislador positivo.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta E. Corte Regional, em relação aos quais perflho meu entendimento:

"MANDADO DE SEGURANÇA - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO DESTINADO AO USO PRÓPRIO - IPI - EXIGIBILIDADE.

1- Em se tratando de mercadorias importadas, o fato gerador da exação coincide com o momento do desembaraço aduaneiro. Art. 46, I, do CTN.

2- O contribuinte do imposto é o importador ou quem a lei a ele equiparar (art. 51 do CTN), sendo irrelevante o fato de ser a importação realizada por pessoa física ou por pessoa jurídica, ou se a sua finalidade é para uso próprio ou para comercialização do produto em território nacional, visto que o que se tributa pelo IPI não é o produto importado, mas sim o seu ingresso no circuito nacional, equiparando-o, para efeitos fiscais, ao produto industrializado nacional. De outra sorte, haveria uma bitributação pelo imposto de importação.

3- Nesse sentir, a incidência do IPI sobre o produto importado não infringe o princípio da não-cumulatividade previsto na Constituição Federal.

4- Precedentes da Sexta Turma desta Corte.

5- Apelação e remessa oficial providas. Segurança denegada. Agravo retido julgado prejudicado."

(Apelação/Reexame Necessário nº 0011071-83.2009.4.03.6104/SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo China, j. 17/03/2011)

"TRIBUTÁRIO - IPI - PRODUTO IMPORTADO - FATO GERADOR - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE E DA ISONOMIA RESGUARDADOS - AUSÊNCIA DE BITRIBUTAÇÃO.

1. O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI, o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado é de procedência estrangeira (inciso I). Por sua vez, o artigo 51 do mesmo diploma legal considera seu contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.

2. No caso, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, seja feito por pessoa física ou por pessoa jurídica, se constitui em fato gerador do IPI.

3. O IPI incide sobre o produto industrializado de origem estrangeira no momento do desembaraço aduaneiro. A ele se agrega o valor cobrado a título de Imposto de Importação, acrescido de taxas e encargos cambiais que comporão a base de cálculo do IPI.

4. Princípios da seletividade e da isonomia resguardados. A essencialidade do produto determina a diferenciação de alíquotas, e a isonomia determina tratamento igual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. A mercadoria de procedência estrangeira deve ser tributada pelo IPI da mesma forma que o produto similar nacional.

5. O IPI incidente sobre o desembaraço aduaneiro de produtos importados não tem o mesmo fato gerador do imposto de importação. Este ocorre com a entrada no território nacional de mercadoria estrangeira e o IPI tem nascimento no desembaraço da mesma."

(Apelação em Mandado de Segurança nº 2005.03.99.000660-4/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, 6ª Turma, j. 25/07/2007)

"CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - IPI IMPORTAÇÃO - BEM PARA CONSUMO.

1 - A incidência prevista pelo CTN encontra-se em perfeita harmonia com os ditames da Constituição Federal, em seu art. 153, inciso IV.

2 - A destinação comercial que se dará ao bem IMPORTADO é irrelevante, não havendo, portanto qualquer ressalva prevista pela legislação competente que conceda ao importador, na hipótese dos autos o não recolhimento do tributo. Assim, é indiferente para a tributação, o FATO de o importador possuir ou não estabelecimento, assim como de ser ou não inscrito como contribuinte habitual para efeito do FATO GERADOR do IPI, no caso de importação.

3 - O IPI incide sobre o PRODUTO industrializado, não ocorrendo qualquer vedação da respectiva incidência,

ainda que, em caso de mercadoria provinda do exterior, incida simultaneamente o imposto de importação.
4 - Apelação improvida."

(TRF3 - AMS - 142285 - UF: SP - TERCEIRA TURMA Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES - DJU: 22/02/2006 - PÁGINA: 259)

Dessarte, 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 não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1675/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004900-67.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004900-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA MELQUIAS DE SAN TANA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA
No. ORIG. : 00049006720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 53 a 55) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão, em sede de tutela antecipada, a partir da data da citação da autarquia.. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês e honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença..

Em razões de Apelação (fls. 59 a 68) a autarquia alega preliminarmente a obrigatoriedade do Reexame Necessário, além de haver alcançado a idade mínima antes da entrada em vigor da atual Lei e Benefícios. Quanto ao mérito, alega em síntese que não há início de prova material a corroborar as alegações da autora. Alternativamente, requer a aplicação aos juros moratórios dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Ainda que omitido da sentença, o benefício deve ser concedido no valor de 1 salário mínimo. Não conheço da remessa oficial, portanto.

Quanto a haver a autora preenchido o requisito etário antes da entrada em vigor da Lei 8.213/91, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º

8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direitos a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche

o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 24.06.1925, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 1980.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 17), em que seu então cônjuge foi qualificado como lavrador quando do enlace, em 10.01.1978, e sua certidão de óbito (fls. 19), ocorrido em 24.07.1979. Presente, ainda, certidão de nascimento de filho do cônjuge da autora em casamento anterior (fls. 18), na qual aquele foi qualificado como lavrador. Entretanto, tal documento foi lavrado em 1966, muito antes que se pudesse presumir a existência de vínculo com a autora. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após

tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1680/2013

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097062-74.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097062-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : BENEDITA DOMINGAS RODRIGUES
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 90.00.00006-7 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITA DOMINGAS RODRIGUES em face de decisão que, em ação de concessão de pensão por morte, em fase de execução, acolheu as alegações do INSS no sentido de não haver insuficiência do benefício implantado, inexistindo afronta à coisa julgada ou ofensa ao que já foi decidido.

A agravante sustenta, em síntese, que o cálculo de que rege a execução merece retificação, tendo em vista que na ocasião do óbito existiam dois dependentes, a agravante e seu filho. Alega que por falha processual, o mesmo não foi incluído no polo ativo da lide. Com a maioria de Aroldo Rodrigues Garcia, o quinhão que lhe pertencia deve ser repassado para a agravante. Aduz ser devida a partir de 01/08/2002 revisão administrativa da prestação mensal nos termos do julgado, bem como com atualização pelos índices previdenciários até 04/2007, deveria estar sendo pago o benefício pelo valor de R\$ 2.019,24.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo para que seja regularizado o benefício conforme cálculo estabelecido como definitivo, imediatamente, sob pena de aplicação de multa diária.

Às fls. 139/140 foram prestadas informações pelo Juízo *a quo*.

Intimada, a agravada deixou de apresentar contraminuta (fls. 154).

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando-se os documentos juntados aos autos, constata-se que a autora Benedita Domingas Rodrigues propôs ação objetivando benefício de pensão por morte de seu companheiro Haroldo Garcia - falecido em 27.04.1989.

A sentença proferida na ação principal, em 08.10.1991, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora pensão por morte, a partir da data do falecimento do segurado, corrigidos os benefícios desde o vencimento e acrescidos de juros de mora, contados a partir da citação, uma vez que o pedido fora negado administrativamente. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% da condenação (fls. 27/30).

Interposta apelação pelo INSS, o v. acórdão prolatado pela Primeira Turma, de Relatoria do Juiz Federal Convocado Gilberto Jordan, negou provimento ao recurso, encontrando-se assim ementado (fls. 32/36):

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. CONCUBINA. PROVA TESTEMUNHAL. DIES A QUO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Comprovada a dependência econômica da vida mantida em comum da autora com o falecido, por prova material somada à imprescindível prova testemunhal, impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte.

II. Indeferido o pedido administrativo, o dies a quo da condenação conta-se a partir do óbito do ex-segurado.

III. Juros moratórios, atualização monetária e verba honorária fixados em harmonia com o entendimento desta 1ª Turma.

IV. Recurso improvido.

O v. acórdão transitou em julgado em 18.06.1997 para a parte e em 04.08.1997 para o INSS (fls. 37).

Segundo o título executivo judicial, o INSS foi condenado a pagar à autora o benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu companheiro, Haroldo Garcia, com termo inicial fixado na data do óbito (27.04.1989) e renda mensal inicial apurada nos termos do que preceituava o art. 75 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original. Promovida a execução do julgado, nos termos dos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil (fls. 38/42), o INSS opôs embargos à execução, os quais foram julgados improcedentes, confirmando, com lastro em perícia contábil, a memória discriminada no cálculo apresentado pela embargada às fls. 154/170 dos autos principais (fls. 57/58).

Interposto recurso de apelação pelo INSS o v. acórdão prolatado pela Primeira Turma, de Relatoria do Desembargador Federal Oliveira Lima, negou provimento ao recurso, encontrando-se assim ementado (fls. 60/62):

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1) Não trouxe o INSS aos autos nenhum elemento que demonstrasse as incorreções que entende haver nos cálculos apresentados.

2) Apelação improvida.

O v. acórdão transitou em julgado em 18.06.1997 para a parte e em 04.08.1997 para o INSS (fls. 37).

O v. acórdão transitou em julgado em 19.02.2002 para a parte e em 06.03.2002 para o INSS (fls. 63).

Atualizados os cálculos (fls. 65/66), os valores do principal e da verba honorária foram pagos, mediante precatórios, em 31.01.2006 (fls. 98/99).

In casu, com relação ao *quantum* objeto do presente agravo, verifica-se que o INSS, em cumprimento aos preceitos do título executivo judicial, aplicou o coeficiente de 90%, nos termos do art. 75 da Lei 8.213/91.

Frise-se que o valor pretendido pela agravante, correspondente ao coeficiente da pensão por morte majorado de 90% para 100%, bem como eventual atualização em razão de revisão pelos índices previdenciários, não podem ser discutidos nesta fase de execução de julgado, já que não foram objetos do pedido da ação principal.

Com efeito, o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo.

Quanto ao tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme, no sentido de que a execução deve ser adstrita ao comando sentencial trânsito, não cabendo discussão acerca de matérias já decididas e acobertadas pelo manto da coisa julgada, consoante acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA.

PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. TERMO A QUO. CITAÇÃO VÁLIDA. ART. 219, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EFEITOS RETROATIVOS À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO NA DEMANDA ORIGINÁRIA. EXECUÇÃO. OBEDIÊNCIA AO DECISUM TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

VII - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que a execução deve ser adstrita ao comando sentencial trânsito, não cabendo discussão acerca de matérias já decididas e acobertadas pelo manto da coisa julgada.

(...)

IX - Recurso desprovido.

(REsp nº 698.375/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 13.06.2005)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE. 28,86%. COMPENSAÇÃO COM OUTROS REAJUSTES. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que a execução deve ser adstrita ao comando sentencial trânsito, não cabendo discussão acerca de possíveis compensações já decididas e acobertadas pelo manto da coisa julgada.

II - Agravo interno desprovido.

(AgRg REsp nº 677.761/SC, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 09.02.2005).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCELAS ANTERIORES AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. PEDIDO EXPRESSO. PREVISÃO NA SENTENÇA. TRÂNSITO EM JULGADO. EXECUÇÃO DA DECISÃO CONCESSIVA DO WRIT. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAS ANTERIORES. POSSIBILIDADE. COISA JULGADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO DE QUESTÃO ANTERIORMENTE JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

1. Em sede de embargos à execução de título executivo judicial, hipótese dos autos, é vedada a rediscussão de questão anteriormente julgada de forma definitiva, em razão da aplicação do princípio da coisa julgada. Assim sendo, deve o processo executivo se desenvolver nos estritos limites do decisum exequendo, razão pela qual se verifica a limitação de matérias ensejadoras dos embargos à execução, imposta pelo art. 741 do Código de Processo Civil. Precedentes.

(...)

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp nº 615.398/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 01.02.2005).

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DEBATIDA NAS VIAS ORDINÁRIAS - IMPOSSIBILIDADE - OBEDIÊNCIA À COISA JULGADA - ALÍNEA "C" - COTEJO ANALÍTICO - ART. 255/RISTJ - INOBSERVÂNCIA - AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O Tribunal circunscreveu a execução nos estritos limites da sentença de conhecimento. O processo executivo deve observar, fielmente, o comando sentencial inserido na ação de conhecimento transitada em julgado, sob pena de restar malferida a coisa julgada.

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 616.939/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 16.11.2004)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DEVEDOR. EXECUÇÃO DE SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE TRANSAÇÃO. REDISCUSSÃO DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, CPC. PRECEDENTES. RECURSO DESACOLHIDO.

I - Os embargos à execução de sentença devem ater-se à matéria do art. 741, CPC.

(...)

III - No processo de execução de título judicial, a restrição da matéria dos embargos ao rol do art. 741, CPC, tem por escopo prestigiar a definitividade e a imutabilidade da coisa julgada no ordenamento jurídico. Neste passo é que a sua desconstituição encontra previsões limitadas e enumeradas na lei processual, como é o caso das ações rescisórias, e das ações anulatórias do art. 486, CPC, situando-se, em plano distinto, a nulidade pleno iure.

IV - Quanto à sentença transitada em julgado, ainda que homologatória de transação, o processo de conhecimento possibilitou a ampla discussão da lide que se compôs.

V - O provimento em parte do agravo interposto contra a inadmissão do recurso especial restringe o conhecimento da Turma à matéria ainda não decidida, uma vez havida a preclusão quanto aos demais temas.

(REsp nº 316.285/RS, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 04.08.2003)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REDISCUSSÃO DE QUESTÕES DECIDIDAS NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretende o agravante ver rediscutidas questões já decididas no processo de conhecimento, bem repelidas pela sentença que julgou os Embargos à execução e arestos recorridos, e que são insuscetíveis de apreciação em sede de Recurso Especial e, muito menos agora, no Regimental.

II - Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AG 183333/SP, Relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ 07.12.1998)

No mesmo sentido os precedentes desta E. Corte, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - DECISÃO TERMINATIVA - RECURSO ADEQUADO - APELAÇÃO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - ERRO MATERIAL NÃO CARACTERIZADO - FALTA DE APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS - PRECLUSÃO DA MATÉRIA - FIDELIDADE DA EXECUÇÃO AO TÍTULO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ - IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA.

1- A decisão que extingue a execução possui natureza terminativa, e classificação legal como sentença, portanto, suscetível de questionamento através do recurso de apelação.

2- A execução deve estrita fidelidade ao título executivo, sendo vedada qualquer tentativa de redução, ampliação ou modificação do conteúdo do título, sob pena de afronta à coisa julgada.

(...)

6- A apelação da autarquia é nitidamente burocrática, pois visa tão somente a oferta de satisfações funcionais interna corporis, decorrentes da inércia desidiosa pela não apresentação de embargos.

7- Apelação desprovida.

(AC 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 03/11/2008, DJ 10/12/2008)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO DE PERITO CONTÁBIL. POSSIBILIDADE. TÍTULO EXECUTIVO COM TRÂNSITO EM JULGADO. LIMITES DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

II-O título executivo judicial transitado em julgado estabelece os exatos limites da execução a ser promovida pela parte credora, devendo ser respeitado e executado - sem ampliação ou restrição - o que nele estiver assentado, tornando-se impossível o reexame da decisão judicial proferida no processo de conhecimento, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(...)

IV- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação da autora parcialmente provida. Recurso do INSS improvido."

(AC 2004.03.99.002933-8, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 06/07/2009, DJ 18/08/2009)

Assim, inexistindo insuficiência do valor pago e já levantado, bem como do benefício implantado, é de ser mantida a decisão agravada.

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

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

DIVA MALERBI

2011.03.99.003037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FORTUNATO BIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIO GIGLIO
ADVOGADO : VALDIR VIVIANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 93.00.00066-9 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por MARIO GIGLIO nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que entendeu indevida a restituição dos valores recebidos por força de decisão judicial, face ao caráter alimentar e à boa-fé do recebedor, julgando extinta a execução. Condenou ainda o Instituto no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor cuja devolução foi pleiteada pela Autarquia, bem como submeteu a r. sentença ao reexame necessário.

Alega a Autarquia, em síntese, que a decisão merece reforma, uma vez que faz jus à devolução dos valores auferidos pelo autor.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de 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".

No caso em questão, o autor ajuizou demanda previdenciária de concessão de pensão por morte, cuja sentença de procedência foi mantida pelo v. acórdão, tendo transitado em julgado. Na fase de execução foi depositado pelo Instituto o valor de R\$ 59.451,30 através do Precatório nº 2001.03.00.010877-9, cujo valor foi levantado pelo exequente em 17/10/2005 (fl. 137 dos autos principais).

Entretanto, o Instituto ajuizara a ação Rescisória nº 2000.03.00.051481-9, na qual foi proferida decisão, datada de 02/06/2006 (fl. 163 dos autos principais), antecipando os efeitos da tutela para suspender a execução e o pagamento do precatório, sendo que, posteriormente, referida ação foi julgada procedente para desconstituir o acórdão e julgar improcedente o pedido na ação subjacente, consoante acórdão de fls. 202/208 dos autos principais.

Cabe destacar que, na ocasião em que proferida a decisão na ação rescisória suspendendo o pagamento do precatório, o valor já havia sido levantado pelo exequente.

Desse modo, descabe a devolução de valores percebidos pelo autor por força de sentença judicial, posteriormente desconstituída, face à natureza alimentar e à boa-fé do recebedor.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 20 DA LEI Nº 8.880/94. TERMO "NOMINAL". RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. PRECEDENTES.

I - A Terceira Seção já decidiu que a sistemática de conversão dos valores nominais dos benefícios prevista pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 assegura a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

II - É indevida a restituição dos valores recebidos a título de conversão da renda mensal do benefício previdenciário em URV por se tratar de benefício previdenciário, que tem natureza alimentar. Valores sujeitos ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Ação rescisória procedente. Pedido de restituição indeferido.

(STJ - AR 3038/RS, Terceira Seção, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., DJE 30/06/2008)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VALORES

RECEBIDOS. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA PROCEDENTE. DEVOLUÇÃO. DESCABIMENTO. DEFINITIVIDADE. COISA JULGADA MATERIAL. BOA-FÉ. CARÁTER ALIMENTAR.

I - O e. Tribunal a quo não se furtou de examinar a questão que lhe foi submetida, qual seja, sobre a possibilidade de restituição de valores recebidos em razão de sentença judicial posteriormente rescindida.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes a propósito daquelas questões. Mesmo porque, as teses jurídicas podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador.

III - É incabível a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial transitada em julgado, tendo em vista que o servidor teve reconhecido o seu direito definitivo (coisa julgada material), sendo, portanto, inequívoca a boa-fé.

IV - Somado à existência da boa-fé, há o fato de que as vantagens pecuniárias reconhecidas judicialmente e recebidas pelos recorridos possuem natureza alimentar, nos termos do art. 100, § 1º-A da Constituição da República. Estão presentes, portanto, os dois elementos indispensáveis para o não cabimento da devolução das vantagens pecuniárias recebidas anteriormente ao julgamento da ação rescisória: boa-fé e natureza alimentar.

V - Recurso especial desprovido."

(STJ - REsp 824617/RN, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, v.u., DJ 16/04/2007, p. 223)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INEXIGIBILIDADE DA DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. INAPLICABILIDADE, NO CASO, DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO.

1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.

2. Não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, uma vez que, no caso, apenas foi dado ao texto desse dispositivo interpretação diversa da pretendida pelo INSS.

Agravo Regimental do INSS desprovido.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1055130 Processo: 200800990510 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/09/2008 Documento: STJ000357675 DJE DATA:13/04/2009 - Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

Cabe ainda acrescentar julgados da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE PENSÃO POR MORTE. V. ACÓRDÃO RESCINDIDO. IMPROCEDENTE O PEDIDO DA PARTE RÉ FORMULADO NA AÇÃO SUBJACENTE.

(...)

- Improcedente o requerimento de devolução de eventuais pagamentos indevidos recebidos pela ré por ser a questão da restituição dos valores recebidos de boa-fé, consolidada na jurisprudência dos tribunais, havendo, ainda, no caso, informação de que o benefício de pensão por morte foi cessado em 12 de junho de 2007.

- Ação rescisória julgada procedente, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, para rescindir o v. acórdão proferido nos autos da AC nº 2005.03.99.044561-2, na parte que condenou o INSS "a efetuar a correção do benefício segundo as regras das Leis nºs 8.213/91 e 9.032/95, a partir de suas vigências, aplicando-se o percentual de 80% e de 100%, respectivamente". Em decorrência, julgado improcedente o pedido da parte ré, de majoração do coeficiente de pensão por morte, formulado na ação subjacente (Proc. 1301/03 - Foro Distrital de Cerquilha - Comarca de Tietê).

- Confirmados os efeitos da antecipação da tutela parcialmente deferida anteriormente.

- Determinada a expedição de ofício ao r. Juízo do Foro Distrital de Cerquilha - Comarca de Tietê, comunicando-se o teor deste julgamento para as providências cabíveis.

- Sem condenação da ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

(AR 00899340320074030000, Rel. Des. Federal Leide Polo, De 10/01/2012)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE.

VIOLAÇÃO AO ARTIGO 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E AO ARTIGO 75 DA LEI 8.213/91.

PRECEDENTES DO E. STF. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA FÉ. IMPROCEDÊNCIA.

(...)

III - O pedido de restituição das diferenças eventualmente pagas à ora ré deve ser apreciado no âmbito da presente ação rescisória, visto que a questão surge em razão da desconstituição da decisão rescindenda, que assegurava a majoração do coeficiente do benefício de pensão por morte.

IV - A jurisprudência é pacífica no sentido de que é indevida a restituição das verbas de caráter alimentar, percebidas de boa-fé, em decorrência de sentença judicial transitada em julgado. Precedentes do E. Superior

Tribunal de Justiça e da Terceira Seção de Julgamentos de E. Corte Regional.

V - Ação rescisória julgada procedente. Ação subjacente julgada improcedente. Pedido de restituição dos valores eventualmente recebidos pela ora ré julgado improcedente.

(AR 200803000392660, Rel. para acórdão Desembargador Federal Walter do Amaral, De24/01/2011)

Por conseguinte, é indevida a restituição de valores auferidos por força de sentença judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída por força do julgado proferido na ação rescisória, porquanto além de se tratar de verba de caráter alimentar, observa-se que foram percebidos de boa-fé, sendo aplicável, no caso, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

No tocante aos honorários advocatícios, o valor fixado pela decisão apelada mostra-se elevado, razão pela qual ficam reduzidos para o total de R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do § 4.º do artigo 20 do CPC, que prevê a apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios e, na forma do *caput* do mesmo artigo, nego seguimento à apelação da Autarquia.

Por fim, encontrando-se sobrestado o andamento do Precatório nº 2001.03.00.010877-9 (fl. 90), determino a expedição de ofício à E. Presidência desta Corte, comunicando-se o teor deste julgamento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000641-07.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000641-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : KEIKO KODAMA
ADVOGADO : RAFAEL ROSA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006410720114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora sustenta a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Intimada, a Autarquia deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

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

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observe-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do

benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2000 (fls. 20), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova de sua atividade rural a autora apresentou cópias dos seguintes documentos: certificado de reservista do cônjuge, emitido em 1960, no qual consta a ocupação de lavrador (fls. 21) notas de crédito rural e cédulas rurais pignoratícias de capital cedido para cultura de algodão, soja e trigo emitidas nos anos de 1986/1988 (fls. 23/30, 33/38, 41/44 e 50/53); nota fiscal de venda se soja, no ano de 1987 (fls. 39/40); cartão de produtor rural do cônjuge, válido para 1988 (fls. 45); laudo de vistoria de cultura de trigo, emitido pela Cooperativa Agrícola Sul Mato-grossense Ltda no ano de 1988 (fls. 47/49); matrícula de imóvel rural adquirido pela autora e o esposo, qualificados como comerciantes, no ano de 1994 (fls. 54); ficha de cadastro no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Naviraí, com admissão em 1996 e comprovantes de pagamentos de contribuições sindicais (fls. 55/60) e declaração de exercício de atividade rural emitida pelo referido Sindicato (fls. 61).

A declaração supramencionada não atende a finalidade de início de prova material visto que não foi homologada pelo órgão competente (INSS).

Não obstante considere os demais documentos como início de prova material para fins de comprovação da atividade rural, não se pode afirmar que tal labor não se deu nos termos do que preceitua o art. 11 § 1º, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

A simples posse de uma propriedade rural não evidencia que tipo de atividade é realizada nela, de forma que não ficou demonstrado o trabalho em regime de economia familiar que se baseia numa produção rudimentar para subsistência, podendo incluir o comércio de pequenas quantidades dos excedentes da produção.

No presente caso, o marido da autora foi qualificado como comerciante tanto na certidão de casamento, do ano de 1968 (fls. 22) como na matrícula do imóvel adquirido no ano de 1994 (fls. 54). Ainda, conforme consignado na r. sentença (fls. 120/125), as informações provenientes do Cartório de imóveis de Naviraí/MS, juntadas a fls. 96/103 dão conta de que no ano de 1985 a autora e o cônjuge, novamente qualificados como comerciantes, adquiriram um lote urbano e nos anos de 1994 e 1995 o casal adquiriu mais dois lotes urbanos, o que os distancia da realidade em que vivem os trabalhadores rurais em regime de economia familiar.

Por sua vez, a testemunha que prestou depoimento às fls. 88 afirmou que o esposo da autora era arrendatário de grandes porções de terra e que a atividade rural desenvolvida nelas era expressiva a ponto de ser necessário levar bóias-frias para trabalhar nos arrendamentos. Tal situação evidencia que o marido da requerente atuava como empregador rural e que a atividade rural desenvolvida não era realizada somente pelos membros do núcleo familiar, pois o tamanho da produção tornava necessária a existência dos empregados.

Já a depoente de fls. 89 afirmou que enquanto a autora morava no sítio do marido ela trabalhava em atividades rurais, mas depois que se mudou para a cidade, cerca de dez anos antes da data da audiência, a autora não retornou ao labor campesino.

Assim, a prova testemunhal não contribuiu para caracterizar o trabalho rural da autora como sendo atividade principal desenvolvida por ela por toda a vida.

Saliente-se que o acervo probatório colacionado aos autos não permitiu vislumbrar a atividade em regime de economia familiar.

Portanto, a autora não comprovou a qualidade de segurado especial do regime de previdência social, não preenchendo o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural.

Desse modo, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de junho de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23450/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018411-57.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018411-2/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SEVERINA MARIA SALES
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00089-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1681/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045554-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045554-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE LOURDES MARAFANTI BONIN incapaz
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : SUELI APARECIDA MARAFANTI MUNIZ
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da data do laudo. Determinou que as prestações em atraso serão pagas de uma só vez e acrescidas de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 1.020,00.

O INSS alega que o laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial e definitiva, razão pela qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

A autora, por sua vez, no recurso adesivo, requer seja concedido o benefício desde a data da citação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram incontroversas, ausente insurgência do INSS quanto a essa parte.

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 90/95, o qual atestou ser a autora *portadora de síndrome depressivo*. Concluiu pela incapacidade parcial e definitiva.

Contudo, considerando tratar-se de autora de 63 anos e que sempre exerceu a atividade rural, verifica-se impossibilidade de reabilitação para atividade compatível com a patologia apresentada, devendo ser mantido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo, quando foi constada a incapacidade.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO ao apelo do INSS e ao recurso adesivo da autora.

Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA DE LOURDES MARAFANTI BONIN, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 30.07.2009 (data do laudo pericial - fls. 90/96), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 20 de junho de 2013.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1683/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023468-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023468-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: VALDSON BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG.	: 08.00.00054-3 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício

indeferido. Sentença reformada.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão da aposentação, a partir da data do laudo pericial, com aplicação de juros e correção monetária, fixada a verba honorária em 10% do valor do débito corrigido até a data da liquidação.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência de incapacidade da parte autora, bem como que os argumentos de cunho social não têm o condão de afastar a necessidade de comprovação dos requisitos exigidos à concessão dos benefícios pleiteados.

Por sua vez, o requerente interpôs recurso adesivo, pugnando pela fixação do termo inicial na data do indeferimento do pedido administrativo e majoração da verba honorária a 20% sobre o valor apurado na conta de liquidação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia realizada em 25/03/2009, quando o requerente possuía 40 (quarenta) anos de idade, o perito informou que aquele apresentava pós-operatório tardio de cirurgia de hérnia de disco e lumbago com ciática, com limitação ao exercício de atividades que demandassem a realização de grandes esforços físicos e forçassem excessivamente sua coluna lombar. No entanto, em resposta aos quesitos 4 e 9 do postulante, o experto concluiu que não havia incapacidade e que o autor estava curado e apto para suas funções (fs. 80/84).

Ademais, em complementação ao laudo médico (fs. 97/98), muito embora o perito tenha asseverado que as limitações mencionadas eram definitivas, afirmou que o pleiteante poderia exercer a atividade de motorista profissional, inclusive de veículo de grande porte, sem dor ou qualquer implicação à saúde, desde que cuidados ergonômicos fossem tomados.

Dessa forma, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do autor, indeferindo-se a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)"(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)"(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o

trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643) "PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, julgando improcedente o pedido do autor. Prejudicado o recurso adesivo. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23456/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007696-02.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007696-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIOCADIO VENTURA DA SILVA
ADVOGADO : ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00076960220074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 164-165: formula a parte autora pedido de reconsideração em relação à decisão de fls. 161-162, e requer sua intimação para manifestar-se acerca do agravo interposto pelo INSS às fls. 149-156.

Em relação ao pedido de reconsideração, indefiro-o, e mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 161-162.

Quanto ao pleito de intimação para responder ao recurso interposto pela parte adversa, indefiro-o também.

A decisão recorrida foi proferida com fundamento na faculdade dada ao relator pelo art. 557, § 1º-A, do CPC, assim, desnecessário dar-se à parte a oportunidade de contrarrazoar, pois tal providência iria de encontro com a intenção do legislador de dar celeridade ao processo.

A jurisprudência do STJ professa de tal entender:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONEXÃO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL E ANULATÓRIA DE CAMBIAL. CABIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A reforma introduzida pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamento pelas turmas apenas dos recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado. No caso presente, em que se decidiu pela conexão entre a ação de rescisão contratual e a anulatória de cambial, com origem nos mesmos títulos, não havia a necessidade de a matéria ser apresentada diretamente à Turma, mormente por se tratar de hipótese em que o seguimento do especial foi obstado já no juízo de admissibilidade realizado na corte estadual, e a orientação esposada encontra-se respaldada em precedente deste Superior Tribunal de Justiça.

II - Em casos que tais, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente decorre do princípio da celeridade processual, sem que tal fato importe violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, haja vista que a defesa das partes, se indevida a aplicação do julgamento simplificado, faz-se via agravo regimental. Embargos de declaração acolhidos, apenas com fins aclaratórios". (STJ, EDAGA 458080, Proc.

200200725023/PR, 3ª Turma, Rel. Castro Filho, DJ 19.12.05, pg. 00394)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527 DO CPC. DECISÃO DO RELATOR PROVENDO LIMINARMENTE O AGRAVO. ART. 557, § 1.º-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM NOMEADO À PENHORA. PRECATÓRIO EXPEDIDO CONTRA PESSOA JURÍDICA DISTINTA DA EXEQÜENTE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO.

1. O art. 557 do CPC e seus parágrafos incide quando da ascensão do recurso de agravo ao tribunal.

Conseqüentemente, o relator pode, monocraticamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, independentemente da oitiva da parte adversa.

2. A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem infirma essa garantia, porquanto a colegialidade e a fortiori o duplo grau restaram mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.

3. A aplicação dos arts. 557 e 527 do CPC reclama exegese harmoniosa, que se obtém pela análise da ratio essendi da reforma precedente. Desta sorte, para que o relator adote as providências do art. 557 não há necessidade de intimar inicialmente o agravado, tanto quando se nega seguimento ao agravo, quanto quando dá-lhe provimento. (Precedentes do STJ: EDcl no AgRg no Ag 643770/MG, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 21.08.2006 e RESP 714794/RS, Ministro Luiz Fux, DJ de 12.09.2005.)

4. Exegese consoante o escopo das constantes reformas do procedimento do agravo em segundo grau.

(...)

8. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 892560, Proc. 200602187044/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 12.11.07, pg. 00180)

No mesmo sentido:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA (ARTIGOS 612 E 620, DO CPC). ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA.

(...)

2. O relator está autorizado a julgar monocraticamente sem que isto represente ofensa aos princípios constitucionais como entende a agravante (artigo 557, do CPC). Precedentes do STJ.

3. A argumentação expendida não é suficiente para a reforma da decisão de fls. 48/50.

4. Recurso improvido". (TRF2, AG 164898, Proc. 200802010057736/RJ, 3ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, DJU 14.11.08, pg.148)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO À CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM APÓS 28 DE MAIO DE 1998.

1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

2- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

3- A ausência de intimação do patrono do agravante para manifestar-se a respeito das razões aduzidas no agravo de instrumento, atende aos princípios da economia e celeridade processuais.

4- Na decisão agravada foi adotado o entendimento de não haver vedação à conversão de atividade especial em comum, exercida em período posterior a 28/05/1998, uma vez que, ao ser editada a Lei n. 9.711/98, não foi mantida a redação do artigo 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28/5/98, o qual revogava expressamente o artigo 57, §5º, da Lei n. 8.213/91.

5-Agravo desprovido. Decisão mantida." (TRF3, AI 326992, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 18.02.11)

Tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento do recurso de fls. 149-156.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007728-15.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007728-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO GAETA
ADVOGADO : LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
No. ORIG. : 00077281520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca da informação e cálculos elaborados pela RCAL a fls. 64/66.

P. Int.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014190-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014190-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : HELIO ANTONIO GEHLEN
ADVOGADO : TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 00019257020138260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Helio Antonio Gehlen, da decisão reproduzida a fls. 43/44, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora agravante recebeu auxílio-doença, sendo que em 07/03/2013 pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente, nascido em 22/11/1954, afirme ser portador de transtorno mental, com graves sintomas psicóticos, com oscilação de humor, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 21/24).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 02 de julho de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014854-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014854-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ELIO ESPINOLA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00003291420134036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Elio Espinola, da decisão reproduzida a fls. 91/92, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora agravante recebeu auxílio-doença no período de 22/07/2010 a 02/05/2012, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão

do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente, nascido em 14/07/1970, afirme ser portador de dorsalgia, cervicalgia, transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos, transtornos persistentes de humor (afetivo), transtorno de personalidade e transtorno de ansiedade generalizada, os atestados e exames médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 66/76).

Observe que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 01 de julho de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013250-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013250-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ALEXANDRE BARBOSA incapaz
ADVOGADO : JONAS DIAS DINIZ
REPRESENTANTE : ROSELI APARECIDA SOARES BARBOSA
ADVOGADO : JONAS DIAS DINIZ
No. ORIG. : 09.00.00149-0 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

VISTOS.

Fls. 144-154: em homenagem ao princípio do contraditório, dê-se vista às partes. Prazo: 10 (dez) dias para cada uma, sucessivamente, autora e ré.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2013.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23442/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010911-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010911-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANALIA MARIA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HEIDE FOGACA CANALEZ
No. ORIG. : 12.00.00055-2 1 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
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 22/5/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.014,75, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002633-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORANDINA DAS DORES DA SILVA
ADVOGADO : JOSÉ LUIZ GALVÃO FERREIRA
No. ORIG. : 11.00.00132-9 1 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 19/1/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.516,53, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003478-60.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003478-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
No. ORIG. : 00034786020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/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 8/2/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.702,17, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

2013.03.99.003017-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA DE ALMEIDA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDREIA DE MORAES CRUZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP
No. ORIG. : 07003992320128260695 1 Vr NAZARE 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 18/4/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.601,35, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

2013.03.99.006628-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA JOSE SEBASTIAO
ADVOGADO : HEIDE FOGACA CANALEZ
No. ORIG. : 12.00.00006-3 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 aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 20/1/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.437,36, 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, 16 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010143-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010143-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ADEVINA DOS SANTOS PASSARELLI
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
CODINOME : MARIA ADEVINA DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00081-5 1 Vr PACAEMBU/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 25/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.969,30, 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, 16 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006422-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006422-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARISTIDES GREIJO FILHO
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 10.00.00114-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/12/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.884,28, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008549-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008549-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CARLOS ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 11.00.00141-0 1 Vr BARIRI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/9/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.726,49, 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, 16 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008649-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008649-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HERMINIO BARTARIN FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 12.00.00007-0 1 Vr CONCHAL/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 17/1/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.035,97, 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, 16 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049435-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049435-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES NUNES
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 12.00.00000-5 1 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 27/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.256,74, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002914-37.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.002914-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AVIO KALATZIS DE BRITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DAS DORES DOS SANTOS
ADVOGADO : JULIO DOS SANTOS SANCHES
No. ORIG. : 11.00.00072-2 1 Vr DEODAPOLIS/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 22/9/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.969,58, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000533-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000533-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIR PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 11.00.00137-5 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 24/1/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.143,56, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006975-49.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006975-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
PARTE AUTORA : ALAYDE VIARO GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE LIMA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00069754920114036138 1 Vr BARRETOS/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 25/11/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.664,06, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002690-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002690-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERSON SOUZA BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00110-3 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 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 6/12/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.025,12, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007280-22.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.007280-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GISELE M O CAMARA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DENISE PENAJO GOULART
ADVOGADO : ETELVINA DE LIMA VARGAS
No. ORIG. : 11.00.00075-4 2 Vr BONITO/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 31/1/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.371,46, 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, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010326-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010326-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
CODINOME : MARIA DE LOURDES GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 09.00.00108-0 2 Vr REGISTRO/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 21/7/2008 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 30.764,85, 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, 16 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 23445/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007970-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007970-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOANA DE JESUS OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSÉ TANNUS
No. ORIG. : 11.00.00387-4 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Fl. 107. Diga a autora se aceita ou não a proposta de acordo formulada pelo INSS. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004281-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004281-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA AMELIA DE JESUS SIQUEIRA
ADVOGADO : MARCELO DE LIMA FREIRE
No. ORIG. : 08.00.00027-6 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Fl. 78. Manifeste-se o INSS e, se for o caso, apresente nova planilha de cálculos.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006428-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006428-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMELIA CANDIDA DA SILVA
ADVOGADO : LUCIANA VILLAS BOAS MARTINS BANDECA
No. ORIG. : 09.00.00051-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO
Fl. 124. Defiro o prazo requerido de 20 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005266-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005266-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUGUSTO MELHADO GIMENEZ
ADVOGADO : LUIZ INFANTE
No. ORIG. : 11.00.00031-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DESPACHO
Manifeste-se o INSS sobre o requerimento de habilitação de herdeiros (fls. 75 e ss.).
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005110-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005110-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO VIEIRA CASSINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TEREZA DE SOUZA
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA COGHI
No. ORIG. : 11.00.00016-1 1 Vr CONCHAL/SP

DESPACHO

Fls. 141 a 144. Manifeste-se o INSS sobre a contraproposta.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041990-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041990-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG. : 11.00.00151-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Fls. 172 e 173. A petição do advogado não está clara. Deve-se especificar se existe um grau de parentesco ou afinidade entre a autora e a senhora ora indicada para o exercício do *munus* de curadora. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007793-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007793-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO LIMA DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO DE LIMA FREIRE
No. ORIG. : 11.00.00024-5 2 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

O instrumento de acordo não está assinado pelo advogado do autor (fl. 105, *in fine*). No sistema jurídico pátrio, as partes se reportam ao poder judiciário sempre por intermédio de advogado, e não pessoalmente. Ainda que seja considerado representativo de ciência do ato de conciliação, o "bilhete" juntado aos autos (fl. 105) não afasta a irregularidade apontada (fl. 105).

Regularize o autor a representação processual. Prazo: 20 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050260-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050260-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SHEILA ALVES DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ROSA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : PAULO SERGIO MENEGUETI
No. ORIG. : 08.00.00046-4 2 Vr PROMISSAO/SP

DESPACHO

O substabelecimento passado ao advogado Paulo Sérgio Menegueti não menciona o número da inscrição do substabelecido na OAB (fl. 29). Desta feita, é impossível saber se o profissional que assina de modo ilegível o instrumento de acordo tem poderes nos autos (fl. 91).

Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005926-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005926-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARISA DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
No. ORIG. : 10.00.00168-8 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

O advogado que subscreve o instrumento de acordo por parte da autora (fl. 104, *in fine*) não tem procuração nos autos (fl. 13), nem substabelecimento (fl. 24).

Regularize-se a representação processual. Prazo: 10 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000080-09.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000080-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSCAR CARUZO FILHO
ADVOGADO : KAREM DIAS DELBEM e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00000800920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fl. 188. Diante da manifestação do autor, que desiste de aceitar a proposta ofertada pelo INSS, seguindo o posicionamento do *Parquet*, remetam-se os autos ao Gabinete de origem, para o regular andamento do feito. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001752-94.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001752-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALVARY EDISON MEDEIROS
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00017529420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 173 e ss. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de herdeiros.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007865-74.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.007865-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUIZA APARECIDA RAMOS MARQUES
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
No. ORIG. : 09.00.00103-9 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

DESPACHO

A advogada Paula Escobar Yano, que subscreve a petição do autor, (fl. 114), não tem procuração nos autos. Apesar de não cumprido o despacho de fl. 112, para salvaguardar interesse de hipossuficiente, intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que, em desejando aceitar a proposta de acordo do INSS, constitua um advogado, dando-lhe poderes para transigir. Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.
Publique-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação