



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 166/2013 – São Paulo, segunda-feira, 09 de setembro de 2013

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24460/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003633-42.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003633-9/MS

APELANTE	:	BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO	:	MARIANA MARQUES CALFAT
SUCEDIDO	:	TELECOMUNICACOES DO PARANA S/A TELEPAR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Extracto: REsp do Contribuinte a impugnar:

- 1) Art. 1º da Lei n. 9.316/96 - dedução da CSL da base de cálculo do IR e da própria CSL - Repetitividade já julgada e transitada em julgado - Recurso prejudicado, neste ponto.
- 2) Art. 535, CPC - Apontada nulidade no julgamento dos Declaratórios pela Turma Recursal (inexistente, mera tentativa de revisão da matéria) - Recurso não admitido, neste ponto.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BRASIL TELECOM S/A, a fls. 580/593, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

No mérito, sustenta a ilegalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base

de cálculo do IRPJ e da própria CSL.
Contrarrazões ofertadas a fls. 625/629.
É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se incoerente qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, "in verbis", fls. 555, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. VEDAÇÃO À DEDUTIBILIDADE DA BASE DE CÁLCULO. ART. 1º DA LEI N° 9.316/96. CONCEITO DE LUCRO REAL. ART. 43 DO CTN. CONSTITUCIONALIDADE DO DISPOSITIVO IMPUGNADO."

I - A vedação do art. 1º da Lei nº 9.316/96 não viola qualquer preceito constitucional tampouco as normas gerais de Direito Tributário, vez que não ofende o conceito de renda insculpido no art. 43 do Código Tributário Nacional, estando em consonância com o disposto no art. 110 do referido diploma.

II - Caracterização do lucro real como acréscimo patrimonial, nos termos do art. 43 do CTN, não se cogitando de tributação sobre o patrimônio do contribuinte, vez que os valores destinados ao IRPJ e à CSSL configuraram parte do lucro auferido, não se confundindo com custos ou despesas operacionais.

III - Apelação improvida".

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1113159, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.

1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.

2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).

3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.

Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."

4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).

5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexiste qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.

6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma,

julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).

7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se dessume a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.

8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "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. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ, REsp 1113159/AM, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).

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

Nesse quadro, quanto à alegada preliminar de nulidade, de rigor seja negada admissibilidade ao recurso e, com referência ao mérito, impõe-se seja o mesmo prejudicado.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003633-42.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003633-9/MS

APELANTE	:	BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO	:	MARIANA MARQUES CALFAT
SUCEDIDO	:	TELECOMUNICACOES DO PARANA S/A TELEPAR
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Extrato: Art. 1º da Lei n. 9.316/96 - dedução da CSL da base de cálculo do IR e da própria CSL - Repercussão Geral com julgamento iniciado, porém ainda não concluído - RE do contribuinte sobrerestado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por BRASIL TELECOM S/A, a fls. 594/608, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

Contrarrazões ofertadas a fls. 612/624.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE n. 582.525), assim se impõe o sobrerestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

"75 - Dedução da CSLL na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do IRPJ".

Logo, de rigor o sobremento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 24 de julho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0118998-92.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.118998-0/SP

REQUERENTE	:	USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA
REQUERIDO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	95.13.01729-0 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Extrato : Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior - Ausente indicação do dispositivo legal ao qual teria sido dada interpretação divergente - Resp. não admitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Usina da Barra S/A Açúcar e Álcool, fls. 115/124, tirado do v. julgado, invocando divergência jurisprudencial, consoante o artigo 105, III, "c", Lei Maior, pois descabida a fixação de honorários advocatícios em medida cautelar incidental que visa a suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Apresentadas contrarrazões, fls. 163/170.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que o recorrente tão-somente busca demonstrar divergência jurisprudencial, sequer indicando qual dispositivo de lei federal teria sido violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

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

Neste exato sentido, o C. STJ :

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. PERÍCIA UNILATERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. DEFICIÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS.

1. A ausência de indicação do dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio pretoriano aventado, bem como o cotejo analítico deficiente, impedem o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no AREsp 13.663/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe

20/06/2012)

*AgRg no Ag 1373375 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0231035-4 -
ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJe 10/05/2011 - RELATOR : Ministro VASCO DELLA
GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155)*

"FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA 284/STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM 50 (CINQUENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Os agravantes não apresentaram argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.

...

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092099-23.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092099-3/SP

AGRAVANTE	:	CALINDA ADMINISTRACAO PARTICIPACAO E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
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 FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	2007.61.00.024658-6 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Calinda Administração Participação e Comércio Ltda. fls. 549/558, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da liminar para suspender a exigibilidade do crédito previdenciário DEBCAD.

Apresentadas contrarrazões a fls. 565/571

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0024658-58.2007.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

Consulta da Movimentação Número : 36

0024658-58.2007.4.03.6100

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 27/06/2011 p/ Sentença

***Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva

Livro : 5 Reg.: 541/2012 Folha(s) : 196

"(...)Isto posto, julgo a autora carecedora da ação e extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.Custas ex lege. Diante da sucumbência processual condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor da ré, que arbitro em 10% (dez) por cento sobre o valor atribuído à causa , nos termos do artigo 20, 3º, do Código de Processo Civil, cujo montante deverá ser devidamente atualizado nos termos do Provimento Geral Consolidado n.º 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data da propositura da ação até a do efetivo pagamento.Expeça-se alvará de levantamento do depósito de fl. 691 em favor da parte autora, devendo seu patrono fornecer os seguintes dados: CPF e RG, bem como comparecer em Secretaria, após o trânsito em julgado, para agendamento da retirada do alvará.Publique-se. Registre-se. Intimem-se.."

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 19/07/2012 ,pag 284/449

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018324-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018324-2/SP

AGRAVANTE	:	ABRANGE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	DANIELA COSTA ZANOTTA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00053575920114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - negativa de seguimento - instrução deficiente - ausência de prequestionamento - REx inadmitido.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Abrange Comércio e Serviços Ltda., a fls. 93/108, tirado do v. julgado que negou seguimento a Agravo de Instrumento por instrução deficiente. Aduz violação aos princípios constitucionais da inafastabilidade da jurisdição e do devido processo legal (artigo 5º, XXXV e LIV, da Constituição Federal).

Apresentadas contrarrazões, fls. 116/121.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos artigos mencionados, junto às instâncias ordinárias, o que desafia as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente:

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

"O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Boletim de Acordão Nro 9820/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0022634-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022634-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
IMPETRANTE	:	ANA FLORA DE MELO CURY MOTTA
ADVOGADO	:	GILBERTO FLORÊNCIO FARIA
IMPETRADO	:	PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO
LITISCONSORTE	:	
PASSIVO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE ANALISTA JUDICIÁRIO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO. CLASSIFICAÇÃO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. SUPERVENIÊNCIA DE NOVAS VAGAS DURANTE A VALIDADE DO CERTAME. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À NOMEAÇÃO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.

-Mandado de segurança impetrado contra ato omissivo da Presidência da Corte, que deixou de nomear a impetrante no cargo de analista judiciário - área judiciária do quadro permanente de pessoal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, em virtude de sua participação em concurso público realizado em 2007, com prazo de validade, após prorrogação, expirado em 02.04.2012.

-Não se verifica na hipótese a presença do direito líquido e certo alegado, à míngua de demonstração da possibilidade de nomeação da impetrante, seja a partir da lista geral, seja com base na lista regional.

-Conforme informações da autoridade impetrada, nenhuma das vagas surgidas após a realização do concurso poderia ser reivindicada pela impetrante, pois, caso tivessem efetivamente de ser preenchidas por candidatos habilitados no referido concurso, deveriam sê-lo por outros melhor classificados do que ela.

-Ainda que assim não fosse, mesmo se houvesse de fato na ocasião do encerramento do concurso vagas em quantidade compatível com a sua colocação nas listas classificatórias, a impetrante não teria direito subjetivo à nomeação, posto ter sido aprovada muito além do número de vagas previsto no Edital.

-Em sede de repercussão geral suscitada no RE nº 598099/MS, o C. STF reconheceu o direito de nomeação de candidatos aprovados em concurso público, quando classificados dentro do número de vagas previsto no edital, em homenagem ao princípio da segurança jurídica. Na mesma ocasião, em contrapartida, restou assentada a orientação de que a aprovação do candidato em posição situada fora do total das vagas previstas no edital não gera direito subjetivo à nomeação.

-No caso dos autos, a impetrante concorreu ao cargo de analista judiciário - área judiciária e optou no ato de inscrição por disputá-lo na Unidade Administrativa de Ribeirão Preto/SP, onde o Edital ofereceu uma única vaga

no cargo pretendido. Em vista da classificação obtida no certame (45º lugar na lista regional da unidade administrativa - Ribeirão Preto/SP, e 319º lugar na lista geral), não conquistou ela o direito subjetivo à nomeação, mas, tão somente, mera expectativa de direito, que só poderia converter-se em efetivo direito subjetivo na presença de hipóteses excepcionais (preterição na ordem de classificação dos candidatos aprovados, abertura de novo concurso público durante a vigência daquele em que se inscreveu, ou contratação comprovada de pessoal em caráter precário ou temporário para as mesmas funções do cargo público por ela disputado) e, no caso em tela, nenhuma dessas hipóteses ocorreu. Precedentes do STJ.

-O simples fato de haver sido a impetrante convocada para os exames admissionais e tê-los realizado também não lhe confere o direito à nomeação vindicada, posto tratar-se de mera providência preparatória e assecuratória do pronto provimento dos cargos eventualmente vacantes antes do fim do certame, com previsão nas regras do Edital, inábil, por si só, a gerar o direito subjetivo alegado na inicial. Precedentes desta Corte.

- Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24442/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0043419-85.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.043419-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR	:	COMPROMONTE DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
ADVOGADO	:	OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO
RÉU	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CÂMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	91.03.002034-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União (Fazenda Nacional), no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24445/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017181-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017181-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Ministério Publico Federal
PROCURADOR : RONALDO RUFFO BARTOLOMAZI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15^a SSJ > SP
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : RUBENS DE OLIVEIRA SILVA
: 00009034720134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato do Juízo Federal da 1^a Vara de São Carlos, que indeferiu pedido do órgão ministerial no sentido de serem requisitadas as certidões criminais atualizadas da denunciada.

O impetrante alega, em resumo, a legitimidade ativa do órgão ministerial, bem assim interesse de agir e admissibilidade da impetração, à míngua de recurso próprio que possa combater o *decisum* impugnado.

Aponta ilegalidade no ato judicial, porquanto a requisição de certidões não se configura ônus da acusação, mas consubstancia diligência necessária para o deslinde do processo, consistente em providência cartorária a cargo das Secretarias das Varas Federais.

Entendendo presente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, pede a concessão da liminar, com o fito de se determinar ao Juízo de 1º grau que promova a juntada das certidões de antecedentes criminais da acusada (incluindo as certidões da Justiça Estadual), confirmando-a, ao final.

Liminar deferida (fls. 100/101-v).

Requisitadas, foram prestadas informações pela autoridade impetrada (fls. 102/110).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser extinto o processo sem julgamento do mérito, em razão da perda do objeto (fls. 112 e verso).

Realmente, depreende-se que o juízo impetrado prestou as informações às fls. 108/110, comunicando a reconsideração da decisão que indeferiu o pedido do Ministério Público Federal de requisição de juntada das certidões criminais do acusado, objeto do presente *writ*, nos seguintes termos:

"Quanto ao objeto do Mandado de Segurança, recentemente revi o posicionamento, inclusive em outros feitos. Com efeito, pressupunha ser franqueado ao Ministério Público o acesso a informações completas a respeito dos antecedentes criminais. Isto decorreria, da posição constitucional do órgão. A exemplo, contudo, das normas de serviço da Corregedoria do Tribunal de Justiça, vê-se que o atendimento à obtenção de informações de antecedentes relativos aos feitos estaduais, depende de requisição judicial. Assim seja: os antecedentes virão por determinação judicial, já exarada nos autos que ensejaram a impetração."

Destarte, **julgo prejudicado** o presente mandado de segurança, com supedâneo no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os presentes autos.

P.Int.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24451/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037426-66.1996.4.03.0000/SP

96.03.037426-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : ROMAR E FILHOS LTDA
ADVOGADO : MARISOL DE MORAES T CAMARINHA e outros
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 92.00.93402-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Determinou-se à União que providenciasse o demonstrativo atualizado do débito (fl. 235). Em atendimento ao despacho de fl. 235, a União requereu "o arquivamento do feito, pois não tem mais interesse na execução dos honorários advocatícios" (fl. 237).

Tendo em vista o requerido pela União, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschallow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24456/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003753-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003753-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : KLAIDSON FABIANO DA SILVA MONCAO reu preso
ADVOGADO : FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00015952120104036125 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de revisão criminal ajuizada por KLAIDSON FABIANO DA SILVA MONÇAO em face do v. Acórdão que rejeitou a preliminar de nulidade processual; não conheceu do pedido de diminuição de pena do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/2006, por ausência de interesse recursal e, no mérito, negou provimento à apelação para manter a condenação do réu, como incursão nas penas do artigo 33 e 40, incisos I e V, da Lei nº 11.343/2006, a cumprir as penas de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo.

Pugna o requerente, em síntese, pela sua absolvição por erro de tipo e, subsidiariamente, pela redução das penas, pela fixação do regime inicial semiaberto de cumprimento de pena e pela substituição da pena privativa de

liberdade por penas restritivas de direitos (fls. 02/22 e 145/153).

Requer, liminarmente, a concessão de liminar para que se suspenda os efeitos da sentença condenatória. Feito o breve relatório, decido.

O ajuizamento da revisão criminal não tem o condão de suspender a execução da sentença condenatória transitada em julgado.

No presente caso, a execução do julgado decorre diretamente do título executivo definitivo, no qual o requerente foi condenado a cumprir pena privativa de liberdade e pena de multa. Ausente, assim, qualquer impedimento para a execução do julgado.

Nesse sentido, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"*HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE.*

1. O pedido de Revisão Criminal, por não ser dotado de efeito suspensivo, não obsta a execução da sentença condenatória transitada em julgado. Precedentes do STF e STF.

2. Ordem denegada."

(HC 200600172045, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª TURMA, DJ 06/08/2007)

"*PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REVISÃO CRIMINAL. DIREITO DE AGUARDAR O JULGAMENTO EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. LATROCÍNIO. PROGRESSÃO DE REGIME. ÓBICE AFASTADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.*

1. Transitada em julgado a sentença penal condenatória, é inviável a suspensão da execução da pena ou a concessão de liberdade provisória, enquanto pendente de julgamento revisão criminal ajuizada no Tribunal a quo. Precedentes.

(...)"

(HC 200601082130, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª TURMA, DJ 18/12/2006)

"*CRIMINAL. RHC. REVISÃO CRIMINAL. PLEITO DE AGUARDAR EM LIBERDADE O TRÂNSITO EM JULGADO DO PEDIDO REVISIONAL. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE AMPARO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 594 DO CPP E DA SÚMULA 393/STF. RECURSO DESPROVIDO.*

O ajuizamento do pedido revisional não tem o condão de, por si só, suspender a execução da reprimenda imposta ao paciente pela prática de estupro. Precedentes do STJ e STF. Não há fundamento legal a amparar a concessão da ordem para que o paciente possa aguardar solto a apreciação da revisão criminal, pois não se pode aplicar, no presente caso, o disposto no art. 594 da Lei Processual Penal. Não incide, à espécie, o verbete da Súmula 393 da Suprema Corte, que apenas impede a vinculação do conhecimento de revisão criminal ao resguardo do condenado à prisão. Entendimento que não pode suspender execução da pena decorrente de condenação. Recurso desprovido."

(RHC 200200943162, rel. Min. GILSON DIPP, 5ª TURMA, DJ 31/03/2003)

E, ainda, julgado desta E. Corte:

"*PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO PENAL. REVISÃO CRIMINAL PENDENTE DE JULGAMENTO. TÍTULO EXECUTIVO DEFINITIVO E CONDENATÓRIO PRONTO PARA SER EXECUTADO.*

(...)"

III - A sentença condenatória com trânsito em julgado não pode deixar de ser cumprida e executada, em virtude de ajuizamento de Revisão Criminal.

IV - O título executivo está formado, é definitivo e condenatório e deve, portanto, ser executado.

V - A revisão criminal não pode impedir que a execução se inicie ou tenha prosseguimento.

VI - Ordem não conhecida. Liminar revogada."

(HC 201003000315154, rel^a. Des^a. Fed. CECILIA MELLO, 2ª TURMA, DJF3 CJI 24/03/2011)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Int.

Fls. 145 e ss: Dê-se vista ao Ministério Pùblico Federal.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24458/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008203-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008203-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : FRANCISCO SEVERINO DUARTE
ADVOGADO : FRANCISCO SEVERINO DUARTE
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE AUTORA : SERGIO MARCELLINI FUSTINONI e outro
: REGINA HELENA BERNARDELLI ABRANTES CICCARELLI
ADVOGADO : FRANCISCO SEVERINO DUARTE e outro
No. ORIG. : 00050793220044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da decisão do relator à fl. 41/43, que indeferiu a petição inicial da ação rescisória.

Não estão presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso. Segundo dispõe o art. 513, do CPC, o recurso de apelação é cabível contra a sentença (arts. 267 e 269).

Da decisão monocrática do relator que julga extinta a ação rescisória, cabe agravo interno ou regimental e não a apelação (RSTJ 148/511).

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR ADVERSADA POR MEIO DE APPELAÇÃO PARA O STJ. ERRO GROSSEIRO. NÃO-APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. O princípio da fungibilidade recursal deverá ser aplicado desde que a parte não tenha agido de má-fé, o recurso interposto erroneamente obedeça ao prazo do recurso correto e o recorrente não tenha incorrido em erro grosseiro.

2. Decisão monocrática de Relator adversada por intermédio de apelação para o colendo STJ, configura erro grosseiro, de modo a afastar a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

3. Recurso não conhecido.

(TRF5 - AR - 2002.05.00.031397-9/SP; Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, Pleno, j. 14.05.2003, v.m., DJU - 24.11.2003, pg. 549)

Confira-se, ainda, as decisões proferidas na ação rescisória nº 2005.03.00.064125-6/SP e 0022775-48.2004.4.03.0000/SP, precedentes deste I. Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, não conheço do recurso.

Intime-se. Com o trânsito em julgado, ao arquivo.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2^a SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24446/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011345-07.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.011345-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3^a REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 12/718

AUTOR : JOSE CARLOS TEANI BARBOSA e outros
: ELISABETH CRISTINA RODRIGUES TEANI BARBOSA
: FLAVIO DEZORZI
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LUDMAN
RÉU : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 1999.03.99.004886-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação rescisória de decisão monocrática de relator que deu provimento a apelo e remessa oficial em ação de reposição do IPC (março a maio/1990 e março/1991) em ativos financeiros bloqueados pelo Plano Collor, alegando literal violação literal do artigo 6º, § 2º, da Lei 8.024/1990 (artigo 485, V, CPC) no que declarada a ilegitimidade passiva do BACEN para março/1990; do artigo 5º, XXXVI, CF, quanto à reposição do IPC nas contas de poupança indicadas; e do artigo 21, CPC, no que inverteu o ônus da sucumbência, deixando de fixar a reciprocidade e a compensação em razão dos demais pedidos existentes e acolhidos.

Houve processamento com contestação, razões finais e parecer do MPF.

DECIDO.

O feito insere-se na META 2 - CNJ, com prioridade de julgamento.

Cabe registrar que o presente feito foi processado perante outros relatores da 2ª Seção até que, em 13/03/2013, os autos foram distribuídos a este relator, com incidente em apenso de impugnação ao valor da causa, o qual foi previamente decidido em 22/03/2013, com traslado da peça para esta rescisória e com nova conclusão, em 21/07/2013, quando foi determinada, em 01/08/2013, a intimação dos autores para regularização, após o que vieram, finalmente, os autos conclusos, em 30/08/2013, para a presente deliberação.

Preliminarmente, é caso de extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de requisito de admissibilidade, concernente ao depósito de que trata o artigo 488, II, CPC, para cuja realização os autores já haviam sido, em abril de 2001, intimados (f. 100), porém sem regular cumprimento desde então. Em 01/08/2013, após assumir a relatoria do feito, constatando estar pendente o saneamento de tal irregularidade, foram os autores novamente intimados para que as custas fossem complementadas, em razão do novo valor da causa, assim como feito o depósito legal (f. 196), novamente sem o integral cumprimento no tocante ao disposto no artigo 488, II, CPC.

Ainda que assim não fosse, por hipótese, ainda restaria inviável a ação rescisória, por outro fundamento, pois, quanto ao pedido de reposição do IPC de março/1990, não se impugnou decisão de mérito com trânsito em julgado, como exige o artigo 485, *caput*, CPC, mas mera decisão de extinção do processo sem resolução do mérito, fundada na ilegitimidade passiva do BACEN, quanto a tal índice e período.

Acerca da inviabilidade da rescisória em casos que tal, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

AR 2.381, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 01/02/2010: "AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO QUE, EM RAZÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO BACEN, EXTINGUIU O FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DESCABIMENTO. ART. 485, CAPUT, DO CPC. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STF. 1. Na dicção do art. 485, caput, do CPC, a ação rescisória destina-se a desconstituir única e exclusivamente decisão de mérito transitada em julgado, enquanto que, no caso vertente, o julgado em tela excluiu o BACEN da relação processual por ilegitimidade passiva e, com respaldo no art. 267, VI, do CPC, extinguíu o feito originário sem resolução do mérito. 2. O critério para se identificar uma decisão judicial suscetível de rescisão passa necessariamente pelo exame de como se deu o desfecho da controvérsia ? com resolução do mérito ? e, como desdobramento, a existência de coisa julgada material, o que, conforme a sistemática estabelecida nos arts. 267 e 269 do CPC, não ocorre no caso em que o julgado restringe-se a extinguir o feito em função de ilegitimidade da parte. 3. "Por não impugnar decisão de mérito, não cabe ação rescisória contra decisão que apenas extinguiu o processo, pela ocorrência de ilegitimidade ativa ad causam" (Supremo Tribunal Federal, QO na AR nº 1.203/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ de 02.05.03). 4. "Tendo o acórdão rescindendo decidido pela ilegitimidade de uma das partes, não ingressou ele no mérito da demanda, tornando inadmissível a ação rescisória" (AR 932/SP, Segunda Seção, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Rel. para acórdão Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 05.05.03) 5. Ação rescisória extinta sem resolução do mérito."

Com efeito, diante da ação ajuizada, a sentença decretou sua parcial procedência, condenando o BACEN à reposição do IPC de março a maio/1990, e improcedente quanto ao IPC de março/1991 (f. 53/9); a decisão

rescindenda, em primeiro lugar, decretou a ilegitimidade passiva do BACEN quanto a março/1990 e, em relação ao mais, reconheceu devido o BTNF, e não o IPC, daí porque tanto apelação autárquica como remessa oficial foram providas, acarretando a integral sucumbência dos autores (f. 96).

Além do IPC de março/1900, a rescisória impugnou o cabimento, no mérito, do IPC de abril (44,80%) e de maio/1990 (7,87%), invocando matéria de natureza constitucional, o que afasta a aplicação da Súmula 343/STF e, quanto a se tratar de sucedâneo do recurso extraordinário, a Súmula 514/STF não exige, para a rescisória, a interposição de todos os recursos cabíveis.

Todavia, no mérito do pedido objeto da rescisão, encontra-se firme e consolidada a jurisprudência no sentido da inexistência de direito adquirido a tal reposição, conforme assentado, pela Suprema Corte, na Súmula 725, segundo a qual: "*É constitucional o § 2º do art. 6º da L. 8.024/90, resultante da conversão da MPr 168/90, que fixou o BTN fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I*".

Por consequência, manifestamente infundada a pretensão de literal violação do artigo 21, CPC, seja porque a coisa julgada já havia rejeitado todos os pedidos formulados, sem decaimento recíproco ou mínimo, ao contrário do alegado como fundamento da ação; seja porque, na rescisória, resta inequívoca a inviabilidade e improcedência do acolhimento da alegação da literal violação das normas apontadas para fins de procedência, ainda que parcial, da ação originária.

Ante o exposto, manifestamente inviável e improcedente o pedido frente à jurisprudência consolidada, nego seguimento à ação rescisória, arcando os autores com custas processuais.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016711-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016711-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
PARTE AUTORA	:	SCHNEIDER ELECTRIC BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	FABIANA GUIMARÃES DUNDER CONDÉ
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE	:	DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA SEXTA TURMA
SUSCITADO	:	DESEMBARGADOR FEDERAL MARCIO MORAES TERCEIRA TURMA
No. ORIG.	:	00088325120104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência instaurado entre a e. Desembargadora Federal Regina Costa - 6^a Turma e o e. Desembargador Federal Marcio Moraes - 3^a Turma, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0008832-51.2010.4.03.0000, interposto por SCHNEIDER ELETRIC BRASIL LTDA em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).

Referido Agravo de Instrumento foi interposto contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 76/77, que indeferiu pedido de liminar em Mandado de Segurança objetivando o reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários de COFINS ali referidos e a revisão do lançamento pela impetrada, evitando a sua inscrição em dívida ativa e possibilitando a emissão de certidão de regularidade fiscal.

O Agravo de Instrumento supra, foi distribuído à e. Desembargadora Federal Regina Costa, a qual consultou o e. Desembargador Federal Marcio Moraes acerca de eventual prevenção, o qual, através do r. despacho de fls. 78, entendeu pela sua inocorrência, retornando os autos à relatora, a qual, discordando de tal decisão, suscitou o presente Conflito de Competência perante a E. Segunda Seção desta Corte, requerendo que seja reconhecida a competência por prevenção do e. Desembargador Federal Marcio Moraes, da 3^a Turma, para processamento e julgamento do Agravo de Instrumento número 0008832-51.2010.4.03.0000.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 92/93, opinou pela procedência do conflito de competência.

É o relatório.
D E C I D O.

O presente conflito de competência perdeu o objeto.

Com efeito, em consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual deste Tribunal, cujos movimentos encontram-se anexos e desta ficam fazendo parte integrante, observa-se que a e. Desembargadora Federal suscitante negou seguimento ao Agravo de Instrumento número 0008832-51.2010.4.03.0000, onde foi suscitado o presente Conflito de Competência, haja vista que a decisão agravada foi reconsiderada pelo Juízo "a quo", sendo certo que referido Agravo de Instrumento encontra-se com baixa definitiva à instância "a quo".

Assim, esvaziado de objeto o Agravo de Instrumento supra, consoante reconhecido pela e. Desembargadora Federal suscitante, resta prejudicado este Conflito de Competência.

Diante do exposto, **julgo prejudicado o presente Conflito de Competência** por perda superveniente de objeto, ao teor do que dispõe o artigo 33, inciso XII do Regimento Interno.

Comunique-se aos eminentes Desembargadores Federais Suscitante e Suscitado.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027721-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027721-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00074137420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO-COREN/SP em 02/09/2010, com pedido de liminar, em face de decisões proferidas em diversas execuções fiscais (segundo consta na relação de fls. 58/59 trazida aos autos pelo impetrante, são um total de 71) que não admitiram o prosseguimento dos feitos cujo valor do débito seja inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), diante da ausência de interesse processual, com fundamento no artigo 1º da Lei nº. 9.469/96 e artigo 20 da Lei nº. 10.522/2002.

Diz que em face das sentenças de extinções proferidas - que em todos os casos superavam o valor de R\$ 400,00, que fora fixado pela Portaria COREN nº. 17/2009 para cobrança e inscrição em Dívida Ativa - foram interpostos recursos de apelação com o objetivo de reexame das decisões por este Tribunal.

Segundo o impetrante, os débitos inscritos têm valor compatível com a norma do artigo 34 da Lei nº. 6.830/80, a permitir o recebimento do recurso de apelação.

Sustenta que a autoridade coatora, indiferentemente ao valor de alcada recursal de 50 ORTN do artigo 34 da LEF, *recebeu em todos os casos as apelações como embargos infringentes*, negando provimento aos recursos e mantendo inalterada as sentenças de extinção por baixo valor.

Salienta o impetrante que, somados os valores do lote das execuções, deixou de cobrar a cifra de R\$ 40.454,75 (quarenta mil, quatrocentos e cinqüenta e quatro reais e setenta e cinco centavos), sendo manifesto o interesse de agir do impetrante em buscar a cobrança judicial desses valores.

Aduz que as anuidades cobradas pelo impetrante não são altas - mesmo que juntadas cinco anuidades na mesma EF, respeitando-se o prazo quinquenal de prescrição tributária - e que raramente superará o limite estabelecido

pelo juízo impetrado "o que acarreta o total cerceamento do direito de acesso ao judiciário do impetrante". De maneira que a d. autoridade judiciária além de não observar a orientação consolidada do STJ, consubstanciada na Súmula 452 ("as extinções das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, veda a atuação judicial"), "impõe ainda um limite de valor para as execuções fiscais", obstaculizando o exercício do direito de ação do Conselho, ofendendo o princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, "bem como a separação dos poderes, uma vez que invade a esfera de competência reservada para o administrador."

Alega, ainda, que "a autoridade impetrada não permite que as sentenças proferidas sejam reapreciadas por esse Tribunal Regional Federal na medida em que recebe todos os recursos de apelações, independentemente do valor cobrado na execução fiscal, como Embargos Infringentes, acarretando o trancamento dos processos de execução fiscal do impetrante, que se vê tolhido no seu direito de ação, não podendo buscar as vias judiciais para cobrança dos créditos tributários inscritos regularmente em Dívida Ativa."

Pede a concessão de liminar para suspender os efeitos das decisões proferidas nos referidos embargos infringentes, em todos os feitos relacionados em planilha anexa à inicial, determinando-se ao Juízo que se abstenha de impor limites processuais para o processamento das execuções.

A liminar foi indeferida pelo eminente Desembargador Federal LAZARANO NETO (fl. 273 e verso).

Informações prestadas às fls. 274 e verso.

Intimada, a Procuradoria Regional da República, tomou ciência da decisão indeferitória da liminar (fl. 277). Redistribuídos os autos para a minha relatoria, por sucessão, em 22/10/2012.

DECIDO.

É caso de pronta extinção do feito, dada a manifesta **carência de ação**.

O mandado de segurança está sendo usado como **substitutivo de recurso**, já que o impetrante se volta contra decisões proferidas em sede de embargos infringentes, conforme preceituado pelo artigo 34 da Lei nº. 6.830/80, sendo, *em tese*, oponível o recurso extraordinário.

A respeito, cito o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IGUAL OU INFERIOR A 50 OTN. ART. 34 DA LEI 6.830/80. SENTENÇA. RECURSOS CABÍVEIS: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, EMBARGOS INFRINGENTES OU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO IMPRÓPRIA. SUCEDÂNEO RECORSAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 267/STF.

1. Só são oponíveis embargos de declaração e embargos infringentes de sentença proferida no âmbito das execuções fiscais previstas no art. 34 da Lei 6.830/80, regra excepcionada apenas pelo eventual cabimento de recurso extraordinário, quando houver questão constitucional debatida. Precedentes: RMS 36.879/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013 e RMS 36.501/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2013.

2. É incabível o mandado de segurança empregado como sucedâneo recursal, nos termos da Súmula 267/STF.

3. Proclamada, na espécie, a inadequação da via mandamental, defeso se apresentava ao Tribunal de origem incursionar no exame relativo à prescrição do crédito tributário.

4. Recurso ordinário a que se dá parcial provimento.

(RMS 36.504/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 04/06/2013).

MANDADO DE SEGURANÇA. CAUSA DE ALÇADA. EXECUÇÃO FISCAL. Nas execuções fiscais de que trata o art. 34 da Lei nº 6.830, de 1980, a sentença está sujeita aos embargos infringentes do julgado, cujo julgamento constitui a palavra final do processo; trata-se de opção do legislador, que só excepciona desse regime o recurso extraordinário, quando se tratar de matéria constitucional. Recurso ordinário desprovido.

(RMS 37.753/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 12/12/2012)

Ademais, torna-se mais evidente a fragilidade desta impetração com o intuito de reverter o trâmite processual das setenta e uma execuções fiscais apontadas, já que em consulta ao sistema processual de 1ª instância nesta data, colhe-se a notícia de que *em todas as decisões operou-se o trânsito em julgado*.

Esclareça-se, ainda, que em relação à execução fiscal nº. 0006632720094036182 (de CDA de nº. 15845, relacionada no item "50" da planilha de fl. 59), a mesma foi objeto de recurso de apelação, levado a julgamento pela egrégia Quarta Turma deste Tribunal em 26/05/2011, Des. Fed. Rel. ALDA BASTO, cujo acórdão transitou em julgado, conforme se verifica do print em anexo.

Incabível possa frutificar o mandado de segurança para esvair a força do trânsito em julgado.

Da mesma consulta verifica-se que na data da propositura das execuções fiscais os valores das "CDAs" não excediam as 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN; à luz do discurso do art. 34 da Lei 6.830/80 e tomando como paradigma a "TABELA DE VALORES DE ALÇADA - CONFORME ENTENDIMENTO DO E. TRF E ATUALIZAÇÃO COM BASE NO IPCA-E A PARTIR DE JAN/01" trazida

aos autos com as informações da autoridade impetrada (fls. 269 e verso) vê-se que as decisões achavam-se em plena sintonia com a lei e com a jurisprudência do STJ, *verbis*:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.^o 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000.

PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001. 1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.^o 6.830, de 22 de setembro de 1980. 2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário. 3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161. 5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.^a ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução. 8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.^o 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação. 9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. ..EMEN:(RESP 200901055704, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/07/2010 RSTJ VOL.:00219 PG:00121 ..DTPB:.)

Com efeito, a impetração colide com a orientação da Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal na medida em que a parte está indevidamente usando o mandado de segurança como sucedâneo de remédio recursal específico, uma vez que da decisão que lhe trouxe gravame, abriu-se-lhe o ensejo de interposição do recurso excepcional, que é o adequado ao combate das decisões proferidas em sede de embargos infringentes, conforme preceitua o artigo 34 da Lei 6.830/80.

Destaco a orientação jurisprudencial adotada pelo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO JUDICIAL QUE, EM SEDE DE EMBARGOS INFRINGENTES, MANTEVE A EXTINÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL, EM RAZÃO DE SEU BAIXO VALOR. NÃO CABIMENTO.

Contra a decisão impugnada, era cabível, em tese, recurso extraordinário. Incide, portanto, a Súmula 267/STF ao caso ('não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção').

Por outro lado, não se pode utilizar o mandado de segurança para submeter ao Tribunal de Justiça matéria que a lei exclui de sua apreciação (Lei 6.830/80, art.34). Seria dar à ação mandamental função imprópria de meio

impugnaivo semelhante o da apelação.

Recurso ordinário a que se nega provimento."

(RMS nº 31.357/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 30/03/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO COATOR PRATICADO POR DESEMBARGADOR, JUIZ DE DIREITO, PREFEITO E CONSELHEIRO DO TRIBUNAL DE CONTAS. INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos do artigo 105, inciso I, alínea 'b', da Constituição da República, compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, mandado de segurança contra ato seu ou de Ministro de Estado.

2. A alegação de excepcionalidade da questão, por si só, não tem o condão de subverter as normas constitucionais definidoras da competência dos órgãos jurisdicionais.

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso são firmes no sentido de que a ação constitucional de mandado de segurança visa à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizada como sucedâneo recursal. Incidência da Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRgMS nº 7.710/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, in DJ 4/2/2002)

"Mandado de segurança. Ato de natureza jurisdicional. A admissão de mandado de segurança para impugnar ato jurisdicional não significa se possa desprezar o sistema de recursos previsto nas leis de processo. Não se justifica o uso desse meio excepcional se a questão pode perfeitamente ser decidida pelas vias comuns, inexistindo risco de dano de difícil reparação."

(RMS nº 6.946/RJ, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, in DJ 19/5/97).

Desta Segunda Seção, cito os seguintes paradigmas:

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO JUDICIAL QUE, EM SEDE DE EMBARGOS INFRINGENTES, MANTEVE A EXTINÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL EM RAZÃO DE SEU BAIXO VALOR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO.

1. Não se pode utilizar o mandado de segurança para submeter ao Tribunal matéria que a lei exclui de sua apreciação (Lei 6.830/80, art. 34).

2. Demais disso, a jurisprudência do Egrégio Superior de Justiça e do Colendo Supremo Tribunal Federal são firmes no sentido de que o mandado de segurança visa à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizado como sucedâneo recursal, sob pena de se desnaturar a sua essência constitucional.

3. O ato judicial impugnado, sentença que extinguiu execução fiscal proposta pelo ora recorrente, era passível de impugnação por meio de recurso extraordinário, sendo manifesto o descabimento do mandamus para desconstituir decisão judicial de que caiba recurso próprio, previsto na legislação processual.

4. Agravo Regimental desprovido.

(Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº. 20100300031823-4 - rel. Des.Federal Marli Ferreira - 2^a Seção - J. em 05/04/2011).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR ÍNFIMO. EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS. DECISÃO IRRECORRÍVEL POR DISPOSIÇÃO LEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no âmbito desta Corte, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que inviável a impetração como sucedâneo recursal (LEF, artigo 34). 2. Precedentes."

(MS n. 200103000026374, Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 11/10/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. ART. 34 LEF. IMPOSSIBILIDADE. 1- O indeferimento liminar da petição inicial do mandamus, está plenamente amparado pela legislação aplicável à espécie. Artigo 5º inciso II, combinado com, artigo 8º da Lei nº 1.533/51. Não se dará mandado de segurança quando se tratar de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição. A inicial será desde logo indeferida quando não for caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos da Lei. 2- Não se pode admitir o acesso ao segundo grau de jurisdição pela via do mandado de segurança, visando ao reexame da sentença, quando o artigo 34 da Lei de Execuções Fiscais veda expressamente tal acesso, estabelecendo que das sentenças de primeira instância, proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50(cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. 3- Incabível mandado de segurança para rever provimento jurisdicional que decidiu embargos infringentes em causa que, por seu valor, não ensejava apelação. Precedente jurisprudencial. 4- Mantida a decisão de indeferimento da peça inaugural do 'writ'. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(MS n. 200103000026568, Rel. Desemb. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 31/08/2007, p. 309)

Destarte, resta configurado justo motivo para que o "writ" seja extinto de imediato.

Ante o exposto, **denego a segurança extinguindo o processo, sem resolução de mérito**, com fulcro no que preceitua o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c.c. com o parágrafo 5º do artigo 6º da Lei nº. 12.016/2009.

Custas pelo impetrante.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos obedecidas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004003-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004003-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ALUISIO MARTINS BORELLI
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
LITISCONSORTE	:	UNIVERSAL INDUSTRIAS GERAIS LTDA
PASSIVO	:	
ADVOGADO	:	PAULO AUGUSTO DE CAMPOS TEIXEIRA DA SILVA
LITISCONSORTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PASSIVO	:	
ADVOGADO	:	SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG.	:	06001743719924036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por UNIVERSAL INDÚSTRIAS GERAIS LTDA. em face da decisão de fls. 99/101, através da qual este Relator **concedeu a segurança** nos termos postulados, ratificando a liminar.

A embargante sustenta que a decisão padece de contradição, sustentando que os valores depositados em conta judicial devem ser atualizados com a mesma correção monetária da caderneta de poupança (TR), o que requer.

Decido.

Ab initio, os embargos de declaração não podem ser conhecidos, pois a advogada que os subscreveu não tem poderes para agir ou recorrer em nome da Universal Indústrias Gerais Ltda.

Embora conste dos autos o substabelecimento outorgado ao advogado subscritor das razões recursais (fl. 106), não se encontra nos autos o instrumento de procura passado em favor do advogado substabelecente, consoante certidão de fl. 107.

Deste modo não se encontra perfeita a representação processual da embargante, o que impede o conhecimento dos embargos de declaração.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282, 284 do STF e 211/STJ. QUESTÃO PROCESSUAL. MATÉRIA NÃO INSERIDA ENTRE AS QUE FORAM SOBRESTADAS PELO STF. SÚMULA 115/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 182/STJ. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC. APLICAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. CABIMENTO.

(...)

2. É cediço nesta Corte Superior que o recurso especial apresentado por advogado sem poderes de representar a parte recorrente é inexistente (Súmula 115/STJ).

(...)

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag 1298482/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 06/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DO ADVOGADO SUBSCRITOR DO RECURSO QUANDO DA SUA INTERPOSIÇÃO. SÚMULA N. 115/STJ. ART. 13 DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Tem-se por inexistente recurso subscrito por advogado que não possui procuração nos autos no ato da interposição do apelo.

Inteligência da Súmula n. 115/STJ.

2. Não se aplica, na instância especial, para fins de regularização da representação processual, o disposto no art. 13 do CPC.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 600.470/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17.05.2007, DJ 05.06.2007 p. 305)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ADVOGADO SUBSCRITOR SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. SÚMULA 115/STJ.

1. Não se conhece de agravo regimental subscrito por advogado desprovido de poderes formalmente outorgados pela parte.

2. Compete ao agravante zelar pela correta formação do instrumento de agravo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no Ag 653.612/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16.06.2005, DJ 01.07.2005 p. 394).

Por estes fundamentos, com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço dos embargos de declaração.**

Intimem-se.

Com o trânsito, arquivem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007964-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007964-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

PARTE AUTORA : MUNICIPIO DE BIRIGUI SP

ADVOGADO : THIAGO CAVALHEIRO

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3^a REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 20/718

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 00018471020124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos *pela União*, em face da r. decisão de fls. 13/14v., que julgou procedente o conflito para fixar a competência do r. Juízo de Direito do SAF da Comarca de Birigui/SP. Os embargos de declaração foram opostos às fls. 19/21v., nos quais a União argui que "*observa-se que a espécie dos autos não traz nenhuma hipótese de outorga da competência federal à Justiça Estadual. Não se trata de executivo fiscal promovido pela União e sequer há um executivo fundamentado na Lei nº 6.830/80. Trata-se de execução de título extrajudicial contra a Fazenda Pública, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.* Ademais, o Superior Tribunal de Justiça publicou súmula fixando que a intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo Estadual (Súmula 365). Deste modo, por todos os fundamentos apresentados, requer a União a apreciação pelo Nobre Relator da omissão apresentada, haja vista tratar-se de execução fiscal ajuizada contra a União, na condição de sucessora da Rede Ferroviária Federal."

Remetidos os autos ao Ministério Pùblico Federal em 26 de julho de 2013 o Órgão Ministerial declarou-se ciente do teor do presente conflito de competência em 06 de agosto de 2013.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, verifico que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Destarte, infere-se que no caso em espécie os embargos de declaração devem ser acolhidos, com efeitos infringentes, tendo em vista a necessidade de se reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a execução fiscal movida pelo Município de Birigui/SP em face da Rede Ferroviária Federal S/A, sucedida pela União em face do disposto na Lei nº 11.483/2007.

Assim, a intervenção da União no feito executivo, na qualidade de sucessora processual da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, enseja o deslocamento da competência para a Justiça Federal nos termos do disposto no artigo 109, I, da Constituição Federal, conforme se verifica do enunciado da Súmula nº 365 do Superior Tribunal de Justiça:

"A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo estadual."

Nesse sentido destaco os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO (NEGATIVO) DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA CONTRA A EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. - RFFSA. LEGITIMIDADE DA UNIÃO, NA QUALIDADE DE SUCESSORA DA EXECUTADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Por força do art. 1º da Lei 11.483/2007 (conversão da Medida Provisória 353/2007), foi "encerrado o processo de liquidação e extinta a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA". De acordo com o art. 2º, 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 demandas de natureza trabalhista.

2. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que a competência da Justiça Federal tem como critério definidor, em regra, a natureza das pessoas envolvidas no processo, de modo que a ela cabe processar e julgar "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho" (art. 109, I, da CF/88).

3. Assim, considerando a legitimidade da União para atuar no presente feito, porquanto sucessora processual da extinta RFFSA, é imperioso concluir que a hipótese amolda-se na esfera de competência da Justiça Federal.

Nesse sentido: CC 75.900/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 27.8.2007; CC 54.762/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 9.4.2007.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE ANGRA DOS REIS-SJ/RJ, o suscitante.

(CC 75.897/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 17/03/2008) CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA CONTRA A REDE

FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. INTERVENÇÃO DA UNIÃO COMO SUCESSORA DA EXECUTADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Subsiste a legitimidade da União como substituta processual da Rede Ferroviária Federal S/A nas ações judiciais em que esta for parte, tendo em vista que com o advento da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007, foi encerrada a liquidação da referida sociedade de economia mista, transferindo-se à União (Departamento de Infra-Estrutura de Transportes-DNIT) seus bens operacionais.

2. Com a participação da União no processo, como sucessora legal da executada, a competência para a causa é da Justiça Federal.

Precedente.

3. Conflito conhecido e declarada a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Angra dos Reis - RJ, o suscitante. (CC 75.894/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2008, DJe 05/05/2008)

RECURSO ESPECIAL. SUCESSÃO LEGAL DA RFFSA. INGRESSO DA UNIÃO NO FEITO.

DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA DO FEITO PARA A JUSTIÇA FEDERAL.

COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA 365/STJ.

1. O ingresso da União no feito, na qualidade de sucessora da RFFSA, desloca a competência para a Justiça Federal, nos termos do art.

109, I, da CF/88 (Súmula 365/STJ).

2. Recurso especial provido.

(REsp 1172926/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento aos embargos de declaração, com efeitos modificativos, para julgar improcedente o conflito e fixar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba/SP para processar e julgar o feito nº 0001847-10.2012.403.6119.**

Comunique-se com urgência.

Após o trânsito, dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011945-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011945-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA	:	LUIZ GONCALVES RAMOS
ADVOGADO	:	TULLIO LUIGI FARINI e outro
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.	:	00083124420124036104 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito de Competência instaurado entre o JUÍZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE SANTOS - SJ/SP, suscitante, e o JUÍZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - SP, em ação de cancelamento de registro, cumulada com pedido de danos morais, ajuizada por Luiz Gonçalves Ramos contra o BANCO CENTRAL DO BRASIL.

A ação foi inicialmente proposta perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Santos, e posteriormente remetida para o Juizado Especial Federal Cível de Santos, o qual declinou da competência para o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, por força da regra de competência prevista no artigo 4º da Lei nº 9.099/95, aplicável aos Juizados Especiais Federais em razão do artigo 1º da Lei nº 10.259/2001.

O Juizado Especial Cível de São Paulo, por sua vez, determinou o retorno dos autos ao Juizado Especial de Santos, invocando a regra disposta no artigo 3º, §3º da Lei nº 10.259/2001, tendo este último suscitado o presente Conflito de Competência, em razão de o BANCO CENTRAL DO BRASIL não ter sede, nem tampouco representação na Subseção Judiciária de Santos.

O i. representante do Ministério Público Federal opina pela competência do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo para o processamento e julgamento do feito.

É o relatório.

D E C I D O.

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

Dispõe o art. 3º, §3º, da Lei n. 10.259/2001: "*no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, sua competência é absoluta*".

No entanto, isso não significa que todos os entes referidos no art. 109, I, da Constituição Federal (União, suas autarquias e empresas públicas federais) devam litigar em qualquer cidade onde estiver instalada vara de Juizado Especial Federal.

A Lei nº 10.259/2001 que cuida dos Juizados Especiais Federais, não estabeleceu critérios de distribuição de competência territorial. Por isso, é legítima a invocação do art. 4º da Lei 9.099/95, relativa aos Juizados Especiais Estaduais, *verbis*:

"Art. 4º É competente, para as causas previstas nesta Lei, o Juizado do foro:

I - do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerce atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório;

II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;

III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.
Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo."

Observe-se que essa aplicação é permitida, por força do disposto no art. 1º da Lei n. 10.259/2001.

Assim sendo, o critério que deve prevalecer é o previsto no artigo 4º, inciso III, da Lei nº 9.099/95, posto tratar de ação de reparação de dano, a qual pode ser proposta no domicílio do autor (Santos/SP), nada obstante figure na polaridade passiva do pleito, o Banco Central do Brasil.

Com efeito, o artigo 4º, inciso III da Lei nº 9.099/95 é claro ao estabelecer o foro do domicílio do autor ou do local do ato ou fato como o competente para processar ações de reparação de qualquer natureza.

Portanto, a ação principal deve prosseguir perante o Juizado Especial Federal existente na cidade onde o autor é domiciliado, não devendo haver alteração de competência.

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

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS VINCULADOS A TURMAS RECURSAIS DIVERSAS, EMBORA INTEGRANTES DA MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. ART. 105, I, 'D', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DOMICÍLIO DO RÉU. ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C/C ART. 4º, I, DA LEI 9.099/95.

1. (...)

2. A Lei 9.099/95 se aplica aos Juizados Especiais Federais, no que não for conflitante com a Lei 10.259/2001.

3. A regra do Art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/2001 deve ser interpretada de acordo com o Art. 4º da Lei 9.099/95.

4. Se a ação não for de reparação de dano (Art. 4º, III, da Lei 9.099/95), o autor deve dirigir sua pretensão ao Juizado Especial Federal da cidade onde o réu esteja situado ou tenha representação."

(CC 80079/SP, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 03/09/2007, p. 116)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 4º DA LEI 9.099/95. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1. (...)

2. A Lei 10.259/2001, que dispõe a respeito dos Juizados Especiais Federais, não possui regra específica relativamente à distribuição da competência territorial. Por essa razão, conforme autoriza o art. 1º da referida lei, deve ser aplicado subsidiariamente o disposto no art. 4º da Lei 9.099/95. Assim, **exceto nas ações de reparação de danos, nas quais a competência é determinada de acordo com o domicílio do autor, e nas ações de obrigação de fazer, em que a competência é estabelecida pelo lugar onde a obrigação deve ser satisfeita, nas**

demais demandas o Juízo competente será o do 'domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerce atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório'.

3. Esta Corte de Justiça julgando demandas similares à dos presentes autos, consagrou entendimento no sentido de que compete aos Juizados Especiais Federais processar e julgar 'as causas de valor inferior a sessenta salários mínimos, visando ao pagamento de diferenças de correção monetária de caderneta de poupança, ajuizada contra o Banco Central do Brasil. Aplicável à hipótese, subsidiariamente, o inciso I do art. 4º da Lei nº 9.099/95, segundo o qual é competente o foro do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerce atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório' (CC 95.833/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 20.10.2008).

4. Na hipótese dos autos, trata-se de ação de cobrança ajuizada contra o BACEN, em que se pleiteia a atualização monetária de valores depositados em conta-poupança, de maneira que a regra aplicável, subsidiariamente, é a do inciso I do art. 4º da Lei 9.099/95. Desse modo, considerando que o BACEN tem representação na capital paulista, a competência para processar e julgar o feito é do JUÍZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, o suscitado." (grifei) (CC 104044/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJe 01/07/2009)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120 do Código de Processo Civil, conheço do presente conflito, para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial Cível de Santos, o suscitante.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015823-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015823-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AUTOR : FATOR S/A CORRETORA DE VALORES
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00063965520104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Manifeste-se a autora sobre a contestação, em especial sobre as preliminares arguidas.

Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021477-06.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.021477-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR : JOSE BENEDITO DA SILVA NETO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2^aSSJ > MS
INTERESSADO : DEBORA TEIXEIRA DE MATOS incapaz
REPRESENTANTE : NELY MARIA TEIXEIRA DE CASTRO
INTERESSADO : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD
No. ORIG. : 00039862720104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata- se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO em face do Juízo Federal da 2^a Vara Federal de Dourados-MS, objetivando afastar a r. decisão proferida nos autos da ação Cautelar nº 0003986-27.2010.4.03.6002 que, após sentença proferida no feito originário, indeferiu requerimento da ora impetrante no sentido de ser a parte ré intimada para providenciar o recolhimento dos honorários advocatícios, a serem revertidos para o Fundo de Aparelhamento da Defensoria Pública da União. O indeferimento foi nos seguintes termos: "Folhas 109/112. Tendo em vista o conteúdo da Súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça, que ora transcrevo: os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença (Súmula 421/STJ), indefiro o pedido formulado pela Defensoria Pública Federal que oficia nesta Subseção Judiciária."

Irresignada a impetrante requer seja reconhecido o direito da defensoria Pública da União de perceber os honorários advocatícios a serem revertidos ao Fundo de Aperfeiçoamento dos Defensores Públicos (FUNDAP), mantendo assim, a condenação fixada na sentença proferida nos autos da Ação Cautelar, expedindo-se o RPV para seu levantamento.

É o relatório.

DECIDO.

Manifestamente incabível o Mandado de Segurança.

Nos termos da Súmula nº 267 do E. Supremo Tribunal Federal: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Com efeito, a decisão impugnada no presente *writ* desafia o recurso previsto no artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil, não podendo o Mandado de Segurança ser utilizado para fazer-lhe às vezes, substituindo-se o julgamento do recurso pela Turma competente.

Essa a orientação pacífica da jurisprudência desta Corte, consoante julgados a seguir:

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO PASSÍVEL DE RECURSO.

INVIABILIDADE.

1. *O mandado de segurança não é a via apropriada para se impugnar decisão judicial tipicamente interlocatória, não sendo o mandamus sucedâneo de recurso ordinário. Aplicabilidade do art. 5º, inciso II, da Lei nº 1.533/51 e Súmula 267 do STF*

2. *Após a edição da Lei nº 9.139/95, que deu novos contornos aos recursos de agravo e apelação, o mandado de segurança contra decisão judicial restringiu-se a situações excepcionais, nas quais se verifica que a decisão assume feição teratológica.*

3. *Preliminar acolhida. Processo julgado extinto, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.*"

(MS 96.03.086740-3/SP, 3^a S., Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, julg. 08/09/2004, DJU 23/09/2004, p. 144)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL.

RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. SÚMULA N° 267, DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1- *O indeferimento liminar da petição inicial do mandamus, está plenamente amparado pela legislação aplicável à espécie. Artigo 5º inciso II, combinado com, artigo 8º da Lei nº 1.533/51. Não se dará mandado de segurança quando se tratar de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição. A inicial será desde logo indeferida quando não for caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos da Lei.*

2- *Manifestamente incabível o mandado de segurança, uma vez que o ato judicial impugnado constitui-se em decisão interlocatória, passível de recurso próprio, qual seja, o agravo de instrumento, disciplinado pelo artigo 522 do Código de Processo Civil.*

3- *O mandado de segurança não pode constituir-se em sucedâneo recursal a amparar eventual perda de prazo para a interposição do recurso cabível em face do ato judicial impugnado.*

4- *Súmula nº 267 do E. Supremo Tribunal Federal: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição". Precedente jurisprudencial desta Corte.*

5- *Mantida a decisão de indeferimento da peça inaugural do "writ". Agravo Regimental a que se nega provimento."*

(MS 2006.03.00.013035-7/SP, 2^a S., Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, julg. 15/05/2007, DJU 25/05/2007, p. 344)

Não se olvida aqui o entendimento jurisprudencial que admite o cabimento do *writ* em situação excepcionalíssima, configurada por hipótese de decisão teratológica, compreendida como "decisão absurda, impossível juridicamente" (in: STJ, AgRg no MS nº 10252/DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Corte Especial, julg. 03.08.2005, DJ 26.09.2005).

Não é, todavia, o que ocorre no caso em tela, eis que a decisão atacada, muito embora contrária à tese sustentada pela impetrante, se encontra devidamente fundamentada em Súmula do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente *writ*, com fulcro no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009 e no art. 33, XIII, c/c art. 191, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24459/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035662-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035662-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE	:	FABIO SGARZI BATISTA
ADVOGADO	:	LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA
IMPETRADO	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE NOVA ODESSA SP
LITISCONSORTE PASSIVO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO	:	ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
INTERESSADO	:	CAMAPUA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA e outro
	:	DARCI BATISTA
No. ORIG.	:	97.00.00003-5 A Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do MM. Juiz de Direito do Anexo Fiscal da Comarca de Nova Odessa-SP, no qual o impetrante pleiteia a concessão de liminar para que se determine "*o imediato desbloqueio do valor e urgente intimação da Autoridade indicada como Coatora para que não imponha restrições ao desbloqueio, com a expedição, se necessário for, de guia de levantamento destes valores*". (fl.26) Alega o impetrante que somente com a conversão do bloqueio em depósito judicial e a intimação do devedor quanto a tal procedimento, é que poderá a parte, contra a qual foi realizada a constrição, opor Embargos do Devedor. Acresce que a d. autoridade coatora, ao não dar cumprimento ao disposto na Resolução nº 524 do CJF, acaba por privar o impetrante da movimentação de vultosos valores e ainda da oposição de Embargos do Devedor. Assinala finalmente que a verba penhorada tem caráter salarial.

Nada obstante indeferida a inicial, decisão mantida em sede de Agravo Regimental, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso em Mandado de Segurança nº 37.682, interposto pelo ora impetrante, determinou o processamento do presente *writ*, sob o entendimento de que a demora da autoridade indigitada coatora em converter a medida constitutiva de bloqueio dos ativos financeiros em penhora em dinheiro por meio do Sistema Bacenjud, configura, em tese, omissão judicial teratológica a ensejar a impetração de Mandado de Segurança.

É o relatório.

D E C I D O.

Observe-se, primeiramente, que a ordem de bloqueio judicial realizado nas contas bancárias do impetrante foi proferida nos autos da Execução Fiscal nº 394.01.1997.000517-8, para cobrança de débito relativo a Imposto de Renda-Pessoa Jurídica, ajuizada em face da empresa Electrocast Indústria e Comércio Ltda, e posteriormente redirecionada ao sócio, ora impetrante, Fábio Sgarzi Batista.

Aduz o impetrante que o valor bloqueado em sua conta corrente não foi convertido em penhora, impossibilitando-o de ajuizar Embargos do Devedor, vez que seriam considerados intempestivos.

Sustenta, ainda, que não pode ser responsabilizado pelo débito executado, sob a alegação de que o fato gerador ocorreu mais de dois anos após o impetrante deixar a função de administrador da empresa executada, sendo, inaplicável, pois, os dizeres do artigo 135, III do CTN.

Desde logo ressalto que a questão atinente à responsabilização do impetrante pela dívida da empresa executada não pode ser analisada no presente Mandado de Segurança.

Com efeito, verifica-se a fl.95 dos autos, que a decisão que determinou a inclusão do impetrante na polaridade passiva da Execução Fiscal encerra natureza interlocutória, passível de discussão por meio de Agravo de Instrumento, inclusive manejado pela empresa executada em 09.10.2000 (Processo nº 2000.03.00.053905-1), conforme se observa às fls. 103/122, a qual defende expressamente a ilegitimidade do sócio Fábio Sgarzi Batista no item I do referido recurso.

Aliás, essa questão foi revolvida na decisão judicial de fls.236/238, proferida em 18.04.2007, a qual mantivera como executados Camapuã, Empreendimentos e Participações S/C Ltda, Fábio Sgarzi Batista e Darci Batista, contra a qual Electrocast, Indústria e Comércio Ltda, Camapuã, Empreendimentos e Participações S/C Ltda, Fábio Sgarzi Batista e Darci Batista interpuseram outro Agravo de Instrumento (Processo nº 2007.03.00.074701-8), cuja cópia encontra-se acostada às fls.256/266.

E novamente agitada em Exceção de Pré-executividade formulada exclusivamente pelo impetrante, cuja decisão, proferida em 20.07.2009, encontra-se encartada às fls.506/508.

Portanto, relativamente ao redirecionamento da Execução Fiscal, a análise dessa matéria encontra óbice na Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*".

Vale repisar que o mandado de segurança contra ato judicial não pode ser considerado um sucedâneo recursal. Assim, restrinjo-me à análise do pleito de imediato desbloqueio dos valores efetuado na conta corrente do impetrante.

Nos autos da Execução Fiscal nº 035/97, ao indeferir Exceção de Pré-Executividade apresentada por Electrocast, Indústria e Comércio Ltda e outros em 16.10.2009, a MM. Juíza de Direito assim decidiu "(...) Os sócios gerentes podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias da empresa, desde que comprovado ato de excesso de poder ou em afronta à lei ou ao contrato social. Logo, havendo a possibilidade de responsabilização dos sócios pelas obrigações tributárias, sua ilegitimidade não pode ser reconhecida de ofício pelo Juízo devendo, portanto, ser alegada pela via processual adequada (embargos), após regular citação dos co-executados e com a efetiva garantia do Juízo. Posto isso, REJEITO a exceção de pré-executividade oposta por FÁBIO SGARZI BATISTA, qualificado nos autos, em face da FAZENDA NACIONAL. Prossiga-se na presente execução. Defiro a penhora on line pleiteada pela exequente. Providencie-se o necessário."(fls.418/419).

Observe-se que essa decisão foi proferida em 16.10.2009, da qual tomou ciência a executada Electrocast, Indústria e Comércio Ltda em 13.11.2009 (fl.419) que também restou discutida no Agravo de Instrumento (Processo nº 2009.03.00.042304-0), cujo seguimento foi negado à vista da jurisprudência pacificada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, decisão esta proferida em 1º.09.2010.

Assim, conforme se constata a fl.422, restou bloqueado o montante de R\$57.343,27 (cinquenta e sete mil, trezentos e quarenta e três reais e vinte e sete centavos), da conta corrente de titularidade de Fábio Sgarzi Batista, em 27.10.2009.

Tal pleito deveu-se à recusa, pela exequente, dos bens oferecidos à penhora pelo executado, por se tratar de prerrogativa já preclusa, e ainda porque a indicação foi feita em desacordo com as disposições dos artigos 10 e 11 da Lei nº 6.830/80, que determinam que a constrição judicial deve obedecer à graduação contida em seu artigo 11, o qual elege o dinheiro como bem preferencial. Demais disso, o bem oferecido é de difícil alienação.

Dessa decisão que determinou a penhora *on line*, interpôs agora a empresa executada, Agravo de Instrumento (Processo nº 2009.03.00.042304-0), no qual, nada obstante concedido o efeito suspensivo em 04/03/2010 (cf. fls.476), posteriormente, em 1º/09/2010, o e. Relator veio a reconsiderar a decisão diante da pacificação da matéria perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça para, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negar seguimento ao recurso. Essa decisão foi disponibilizada no DJ de 09/09/2010 e, de acordo com o sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, transitou em julgado.

Cediço que a efetivação de bloqueio de numerário em conta-corrente através do Banco Central do Brasil (procedimento diverso da penhora *on line*) não dispensa a lavratura do respectivo termo de penhora, **com a consequente intimação das partes do ato processual**, na forma do art. 475-J, § 1º do CPC, porque, em verdade, nesta sistemática, até a lavratura do termo **inexiste penhora**.

Contudo, infere-se da cronologia dos fatos que, ao contrário do alegado pelo impetrante, o d. Juízo *a quo* não

omitiu-se quanto à conversão do montante bloqueado em penhora. Na verdade, não pode fazê-lo, em função da decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042304-0 que deferiu o efeito suspensivo almejado, suspendendo o bloqueio.

Somente com a reconsideração dessa decisão, em 1º.09.2010, é que abriu a possibilidade ao magistrado de proceder à conversão do valor bloqueado em penhora, para fins de interposição de Embargos do Devedor.

Saliente-se, a propósito, que o presente Mandado de Segurança foi impetrado em 18.11.2010, ou seja, menos de um mês após a reconsideração da decisão que deferira o efeito suspensivo pleiteado.

Portanto, não há falar-se em ato abusivo, ilegal ou teratológico, uma vez que não há como identificar, por outros documentos, a veracidade dos argumentos lançados na inicial.

Finalmente, os argumentos atinentes à natureza salarial do valor bloqueado, são questões que demandam diliação probatória, incompatíveis com o Mandado de Segurança, que exige prova pré-constituída.

Ante o exposto, nego a liminar pleiteada.

Solicitem-se informações à d. autoridade impetrada, sobretudo quanto à conversão do bloqueio em penhora e a consequente intimação desse ato.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3^a SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24457/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0076990-23.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.076990-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	VERA ONICE ANTUNES DORTA
ADVOGADO	:	FERNANDO APARECIDO BALDAN
EMBARGADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ROCHA MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	98.00.00283-1 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pela parte autora em face de acórdão prolatado pela Egrégia Nona Turma desta Corte, que, por maioria, deu provimento ao agravo do INSS, a fim de reformar decisão monocrática, dando provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da autarquia.

A sentença prolatada em Primeira Instância julgou procedente a presente ação, reconhecendo a qualidade de dependente da autora e condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte pleiteado (fls. 145/148).

A decisão monocrática proferida nesta Corte às fls. 170/175 negou seguimento à remessa oficial e à apelação da autarquia previdenciária, mantendo integralmente a sentença que concedeu o benefício previdenciário.

Em razão de agravo legal interposto pelo INSS, a Nona Turma deste Tribunal deu provimento ao recurso da autarquia previdenciária, a fim de reformar a decisão monocrática proferida, dando provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS, julgando improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, tendo em vista a perda da qualidade de segurado do *de cuius* (fls. 188/194).

A parte autora então opôs os Embargos Infringentes às fls. 209/216, acompanhados dos documentos acostados às fls. 217/224, afirmando que restou demonstrada nos autos a qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito, conforme se verifica pela relação do salário de contribuição de fls. 20/25, o resumo do tempo de contribuição efetuado administrativamente pelo Instituto, constando como último trabalho em 04/01/98 (data do óbito), documentos de fls. 26/27; na própria informações do CNIS - CADASTRO NACIONAL INFORMAÇÕES SOCIAIS consta o período de trabalho segurado-falecido, que compreendeu de 01/09/97 a 04/01/98 (fls.) além das provas documentais juntadas às fls. 84/112, assim, como se vê não se trata de início de prova material, mas de prova plena, onde ficou comprovado a real prestação de serviço parte do segurado.

O INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de contrarrazões (fl. 228).

Os embargos infringentes foram admitidos à fl. 229.

É o Relatório.

Decido.

Inicialmente, ressalto não haver óbice ao julgamento monocrático de embargos infringentes, utilizando-se da sistemática do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nenhum recurso é excepcionado pelo dispositivo em tela e sua aplicação requer tão somente a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, quando for negado seguimento ao recurso (art. 557, *caput*, do CPC). Porém, se o caso for de provimento, é necessário que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Nesse sentido, são os arestos abaixo colacionados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VALIDADE. ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Não há impedimento legal no sentido do julgamento dos embargos infringentes de forma monocrática (artigo 557 do Código de Processo Civil) pelo seu Relator. O que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça veda é o julgamento dos embargos infringentes pelo próprio Relator do Acórdão do recurso de apelação ou pelo mesmo órgão que apreciou aquele recurso. II - É abusiva a cláusula que prevê, em caso de extravio ou de dano do bem dado em garantia, a indenização ao índice de uma vez e meia sobre o valor da avaliação. Ademais, a avaliação unilateral, realizada por funcionários da CEF, não dispensa reexame na via judicial, na medida em que cabe ao Poder Judiciário coibir os abusos por ventura existentes em contratos de tal natureza. III - No que tange à ausência de culpa ou dolo por parte da ré, no fato que ocasionou o desaparecimento dos bens dados em garantia, não interfere em sua responsabilidade perante os autores, em virtude da sua condição de instituição financeira depositária. IV - O credor pignoratício assume o status de depositário dos bens empenhados, respondendo pela perda ou deterioração que a coisa vier a sofrer, salvo nas hipóteses de força maior, caso fortuito ou culpa da vítima. Entretanto, os casos de roubo/furto a bancos não se inserem em tais excludentes, tendo em vista que a própria natureza da atividade bancária pressupõe a prevenção contra tais riscos, cabendo à instituição financeira tomar as medidas necessárias para evitar a ocorrência desses eventos. V - Preliminar de nulidade do julgamento monocrático rejeitada. Recurso desprovido. (EI 00216797020004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012 ..FONTE REPUBLICACAO..) (grifei)

AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME DE TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS FIXADOS NA CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 10666/03. IRRELEVÂNCIA. Não existe impedimento à aplicação do Art. 557 do CPC no julgamento monocrático de embargos infringentes, uma vez que o próprio

dispositivo não os excepciona. O Art. 557, § 1º-A, do CPC exige súmula ou jurisprudência dominante, e não uníssona, de modo que o fato de haver divergência sobre a matéria neste Regional, conforme restou constatado no julgamento não unânime da apelação, não afasta a aplicação desse permissivo processual. Advento da Lei 10666/03. Não houve verdadeira inovação legislativa nessa seara, porquanto as interpretações das regras existentes já autorizavam a concessão do benefício nessas circunstâncias, razão pela qual não há que se concluir contra a retroatividade da Lei 10.666/03 para fins de fixação do termo inicial do benefício, pois de retroatividade não se trata. A citada lei é que aportou tardivamente no ordenamento jurídico, declarando o que uma interpretação sistemática e teleológica das leis já existentes prediziam. Não possui o condão, entretanto, a aparente inauguração legislativa de excepcionar a firme jurisprudência no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, na ausência de prévio requerimento administrativo, pois somente a contar desse ato processual o INSS tomou ciência do pedido do segurado, incidindo, por conseguinte, nesse momento, a correção monetária e os juros de mora. Agravo ao qual se nega provimento.

(EI 00104319520004036104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 38 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES JULGADOS MONOCRATICAMENTE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - PRESENÇA DE CONDIÇÕES LEGAIS PARA O JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO - RELAÇÃO DE EMPREGO DA FARMACÉUTICA, RESPONSÁVEL TÉCNICA, PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI N° 5.991/73 - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. 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; foi o caso dos autos. 3. A embargante não logrou desconstituir o título executivo já que o fundamento (caracterização de vínculo empregatício) restou inalterado ante a falta de prova concreta em sentido contrário, uma vez que o responsável técnico pela atividade fim da empresa conforme disposição legal deve figurar como empregado da empresa. 4. O Instituto Nacional do Seguro Social possui atribuições de fiscalização inclusive no tocante ao enquadramento de supostos prestadores de serviços como segurados empregados. 5. Agravo legal improvido. (grifei)

(EI 00039852519854036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2010 PÁGINA: 39 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Corroborando esse entendimento, a Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012, alterou o Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a fim de permitir o julgamento monocrático de Embargos Infringentes, quando presentes as hipóteses previstas no artigo 557, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil.

No caso vertente, encontram-se presentes as condições necessárias para o julgamento monocrático dos embargos infringentes opostos pela parte autora, visto tratar-se de matéria há muito tempo debatida no âmbito das Cortes pátrias.

A divergência, *in casu*, cinge-se eficácia da sentença trabalhista homologatória como início de prova material para a comprovação da manutenção da qualidade de segurado do *de cuius* à época do óbito.

O voto vencido de lavra da Relatora Juíza Federal Convocada Noemi Martins, dispôs acerca dessa matéria que:

(...)

No que tange à qualidade de segurado do falecido, esta é obtida por meio de recolhimento de contribuições previdenciárias até a data do fato gerador do benefício, ou, ainda, independentemente de contribuições, pelo período de graça. Atenho-me ao disposto no artigo 15 e incisos da lei n.º 8.213/91. O resumo de documentos para cálculo do tempo de serviço (fls. 26/17), as relações de salário-de-contribuição (fls. 20/25), e as informações do CNIS demonstram vínculos empregatícios em nome do "de cuius" no período compreendido entre setembro de 1978 e a data do óbito - dia 04/01/1998. O último vínculo, reconhecido por sentença trabalhista homologatória (fls. 84/112), cujo empregador era Renato César Franchi, estendeu-se de 01/09/1997 até a data do óbito - dia 04/01/1998. Inegável, portanto, a qualidade de segurado. Ressalto, que o acordo homologado na justiça trabalhista, embora o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não tenha integrado a relação jurídica laboral, constitui meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários (fls. 188/189).

Por seu turno, o voto vencedor da lavra do E. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, o qual foi acompanhado pela Desembargadora Federal Marisa Santos, consignou acerca do tema que:

(...)

No presente caso, o ponto controvertido diz respeito à qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social. Compulsando os autos, observa-se que o espólio do falecido José Irço Dorta, representado pela ora recorrente, ingressou com reclamatória trabalhista em face de Renato César Rocnhi (fls. 83/112). Foi proferida sentença (fl. 111) homologando acordo feito entre as partes, ficando estabelecido que empregador reconhecia a dispensa imotivada em 04/01/1998, bem como que efetuaria o recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao vínculo laboral reconhecido. Ressalta-se que quando notificado da ação trabalhista o reclamado logo efetuou as anotações relativas ao contrato de trabalho na CTPS do de cujus, referente ao vínculo empregatício com data de admissão em 01/09/1997. Todavia, consoante se vê da documentação juntada (fls. 111vº/112), o acordo homologado na reclamação trabalhista, em que foi reconhecido o vínculo empregatício, não foi cumprido pelas partes, tendo em vista não ter sido efetuado o devido recolhimento das contribuições previdenciárias pelo reclamado, nem ter sido comunicado em cartório pelo reclamante o cumprimento do acordo. Além de não ter sido cumprido o acordo pelas partes, a sentença trabalhista não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Nesse sentido, o seguinte julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. Com efeito, verifica-se que ele esteve filiado à Previdência Social, como empregado, até 23/09/1995 (fl. 27). Como o óbito ocorreu em 04/01/1998, nessa data, ele já havia perdido a qualidade de segurado e, consequentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte. (fls. 192/193).

A matéria, objeto de divergência, já foi objeto de análise por esta Corte e pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, devendo, no caso concreto, prevalecer a solução adotada pelo voto minoritário.

Pois bem.

O óbito do segurado ocorreu em 04.01.1998 conforme o atestado de óbito acostado à fl. 13.

Consta dos autos que houve o ajuizamento de reclamação trabalhista em face de Renato César Franchi perante a 2ª Vara do Trabalho de Catanduva/SP, visando, dentre outras coisas, que se procedesse à anotação na Carteira de Trabalho do falecido relativamente ao período laborado de 01.09.1997 a 04.01.1998, conforme cópia da inicial acostada às fls. 85/86. Em razão do processo trabalhista, foi homologado acordo perante a Justiça do Trabalho, que além de reconhecer o lapso de trabalho acima mencionado, determinou a produção dos seus regulares efeitos jurídicos (fl. 111).

Por conta do acordo homologado, foram recolhidas Guias de Recolhimento da Previdência Social em 31.08.1998, referentes às competências dos meses de 09/1997 a 01/1998, conforme atestam as cópias acostadas às fls. 217/221, apresentadas juntamente com o recurso sob análise.

Desse modo, observa-se que houve o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao vínculo de trabalho reconhecido no acordo trabalhista.

O reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.09.1997 a 04.01.1998 perante a Justiça do Trabalho resultou no recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, com os devidos acréscimos legais, de modo que a sentença homologatória neste caso serve como prova da condição de segurado do falecido à data do seu óbito.

Ademais, a alegação de que sentença homologatória não pode servir de início de prova material não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio, pois o artigo 449 do Código de Processo Civil dispõe que *o termo de conciliação, assinado pelas partes e homologado pelo juiz, terá valor de sentença*. Além disso, o artigo 475-N, inciso III, do Estatuto Processual Civil dispõe que a sentença homologatória de conciliação constitui título executivo judicial.

Desse modo, a sentença homologatória proferida no âmbito da Justiça Trabalhista constitui efetiva prova material do período de trabalho nela reconhecido.

Não se pode admitir a cisão dos efeitos do acordo homologado, para que apenas conceda direitos ao INSS, o qual inclusive recebeu contribuições previdenciárias referente ao período reconhecido, mas que o alije de suas obrigações para com os dependentes do falecido segurado, sob pena de enriquecimento ilícito da autarquia.

Colaciono os arrestos abaixo desta Corte, no sentido de que o acordo homologado por sentença trabalhista serve como início de prova documental:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO DO DE CUJUS. I. A pensão por morte é benefício devido ao dependente do segurado que falecer (art. 74, da Lei nº 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei. 2. Em relação aos dependentes relacionados no inciso I, a dependência econômica é presumida, a teor do § 7º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01. 3.

Ademais, o acordo homologado por sentença trabalhista é válido, inclusive para fins previdenciários, constituindo-se em documento hábil à comprovação do efetivo tempo de serviço do de cujus, dada a presunção de veracidade de seu conteúdo. Precedentes. 4. Agravo a que se nega provimento. (grifei)(AI 00218983020124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE.

SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO. I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário. II - Não obstante a composição amigável entre as partes envolvidas na reclamação trabalhista, resultando no acordo que foi objeto de sentença homologatória prolatada pelo Juízo obreiro, restou patente o reconhecimento pelas empresas MRA Comércio de Veículos Ltda e MM Park Comércio de Veículos Ltda dos serviços prestados pelo falecido na função de polidor no período de 10.06.1999 a 21.06.2003. III - Relembre-se, ainda, que o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias a cargo do empregador atesta o exercício de atividade remunerada desempenhado pelo de cujus como empregado. IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovisto. (grifei)

(AC 00017004620064036122, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/03/2010 PÁGINA: 2110 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

Nessa linha, também é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO EM CTPS E RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. QUALIDADE DE SEGURADO AFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVISÃO DO ARRESTO RECORRIDO.

SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação Trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço" (AgRg no AREsp 88.427/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe de 23/4/2012).

2. Ademais, tendo em vista o óbice da Súmula n. 7/STJ, não há como revisar o acórdão recorrido, que, diante das provas carreadas aos autos, manteve a sentença reconhecendo a qualidade de segurado do falecido cônjuge da autora.

3. Agravo regimental desprovido. (grifei)

(AgRg no AREsp 40.856/PR, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 05/04/2013)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. SENTENÇA TRABALHISTA.

ANOTAÇÃO NA CTPS. RECOLHIMENTO POST MORTEM DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EFETUADO PELA EMPRESA. QUALIDADE DE SEGURADO AFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

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

II. A pensão por morte é benefício previdenciário garantido aos dependentes do segurado em virtude do seu falecimento, desde que restem comprovados o óbito do instituidor do pensionamento, a relação de dependência entre aquele e seus beneficiários e a qualidade de segurado do falecido.

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

IV. Agravo regimental desprovido. (grifei)

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

Desse modo, a pretensão da embargante deverá ser acolhida *in toto*.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e artigo 260, § 3º, inciso II c.c. o artigo 33, inciso XIII, ambos do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, DOU PROVIMENTO aos Embargos Infringentes.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007722-74.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.007722-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	:	BENEDITO DONIN
ADVOGADO	:	LINDOMAR AFONSO VILELA
EMBARGADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes interpostos por Benedito Donin, com fulcro no art. 530 do Código de Processo Civil, em face de acórdão exarado pela Oitava Turma desta Corte, que, por unanimidade, restringiu de ofício a sentença aos limites do pedido e, por maioria, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente ação objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural do autor em regime de economia familiar no período de 09/03/1966 a 30/04/1978, bem como a condenação da autarquia à expedição da competente certidão.

A sentença objeto do recurso de apelação julgara procedente a ação, "para declarar a existência de tempo de serviço vinculado ao INSS no período de 09 de março de 1966 a 30 de abril de 1978, prestado em regime de economia familiar, no distrito de Casca, Município de Guaporé-RS, como lavrador, devendo o INSS, a respeito, expedir a competente certidão desse tempo de serviço ou efetuar a devida averbação". O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O v. acórdão embargado restou assim ementado (fls. 236/237):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ULTRA PETITA. REMESSA OFICIAL. ART. 475, § 2º, DO CPC. NOVA REDAÇÃO. LEI Nº 10.352/01. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS."

I- Caracterizada a hipótese de julgado ultra petita, deve o Juízo ad quem restringir a sentença aos limites do pedido, por força dos arts. 128 e 460 do CPC.

II- A sentença proferida contra autarquia federal não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do § 2º, do art. 475, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/01, quando o valor do direito controvérsio não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos

III- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova

material da atividade rural, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

IV- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que o autor tenha exercido atividades no campo no período alegado.

V- O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

VI- Sentença que se restringe aos limites do pedido ex officio. Preliminar rejeitada. No mérito, Apelação provida.

O voto vencido (fls. 297/301 vº.), de lavra da e. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, acompanhou o e. Relator para, de ofício, anular a parte *ultra petita* da sentença, restringindo-a aos limites do pedido, e, divergindo, acolheu preliminar suscitada pelo apelante (INSS) para conhecer da remessa oficial e, no mérito, deu-lhe parcial provimento, bem como à apelação do INSS, para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor apenas no período de 01.01.1973 a 31.12.1973, para fins previdenciários, observando-se o § 2º, do artigo 55, c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Fixou a sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que goza o réu.

Pleiteia o autor, ora embargante, o acolhimento dos embargos infringentes, de modo a prevalecer o voto vencido na parte em que reconheceu o seu tempo de serviço rural no período de 01/01/1973 a 31/12/1973 para fins previdenciários, sem recolhimento das contribuições correspondentes, nos termos do art. 55, I, §§ 2º e 3º, c/c art. 39, I e II, da Lei nº 8.213/91, alegando, em síntese, ter-se equivocado o voto condutor ao desconsiderar o seu Certificado de Dispensa de Incorporação no Serviço Militar, documento público com presunção de veracidade, hábil a comprovar irrefutavelmente o seu labor rural no referido período e corroborado pela prova testemunhal, conforme assinalado na fundamentação do voto dissidente.

A autarquia previdenciária não apresentou contrarrazões.

Os embargos foram admitidos (fls. 325).

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A aplicabilidade desse dispositivo processual em sede de embargos infringentes já foi reconhecida pelo E. Superior Tribunal de Justiça (cf., v.g., HC nº19860/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ 22.03.2004; REsp nº 506873/RJ, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 4ª Turma, DJ 22.03.2004).

Também nesta Corte Regional, é pacífico o entendimento a favor da possibilidade do julgamento de embargos infringentes por decisão monocrática do seu relator.

Nesse sentido: EI nº 0021858-04.2000.4.03.6100, Rel. Des. Federal Cotrim Guimarães, 1ª Seção, e-DJF3 11.12.2012; EI nº 0044865-55.2006.4.03.9999, Rel. Des. Federal Johonsom Di Salvo, 2ª Seção, e-DJF3 16.05.2013; EI nº 0000887-90.2004.4.03.6121, Rel^a. Des^a. Federal Cecília Marcondes, 2ª Seção, e-DJF3 10.10.2012; EI nº 0002476-71.2000.4.03.6117, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 3ª Seção, e-DJF3 27.02.2012; EI nº 0010431-95.2000.4.03.6104, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, 3ª Seção, e-DJF3 08.04.2011.

Observo, ainda, não se incluir na impugnação a questão, também decidida por maioria, do cabimento da remessa oficial, que o voto vencido reconheceu, acolhendo preliminar suscitada na apelação do INSS.

De fato, o v. acórdão embargado não conheceu da remessa *ex officio*, mas esse aspecto, abrangido pela divergência, não se oferece à irresignação da parte autora, por ausência de interesse recursal, eis que o reexame necessário constitui medida que só aproveita à autarquia, única a quem se poderia reconhecer o interesse em embargar dessa parte da decisão.

Assim, o objeto do presente recurso cinge-se, em verdade, à suficiência de prova do labor rural exercido pelo autor no período de 01/01/1973 a 31/12/1973.

A doura maioria entendeu não ter sido comprovado nos autos o exercício da atividade rural do autor em qualquer extensão, por falta de início de prova material, ao passo que o voto vencido reconheceu o período de 01/01/1973 a 31/12/1973, em vista da presença do certificado de dispensa de incorporação do autor, documento público com presunção de veracidade, no qual consta sua qualificação como agricultor, informação confirmada pela prova oral. No tocante ao tema da divergência, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento, em harmonia com o posicionamento expresso no voto vencido, no sentido de que "*o título eleitoral, o certificado de reservista* (destaque nosso) *e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural*" (AgRg no REsp 1118803/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 06.10.2009, DJe 26.10.2009).

Confiram-se, a esse respeito, os julgados a seguir colacionados:

"AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO E RURAL. DISCUSSÃO QUE NÃO SE LIMITA À EXCLUSIVIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL. CERTIFICADO DE DISPENSA DO SERVIÇO MILITAR TIDO COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFASTAR TAL ENTENDIMENTO PELO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO REGIONAL PROFERIDO EM ATENÇÃO ÀS PECULIARIDADES DO RURÍCOLA. AGRADO REGIMENTAL"

IMPROVIDO.

1. Não merece prosperar o argumento do INSS de que a discussão dos presentes autos se restringiria à inviabilidade de se provar o trabalho rural pela prova exclusivamente testemunhal, uma vez que, tendo o Tribunal Regional conferido ao Certificado de Dispensa do Serviço Militar o atributo de início de prova material, a cassação da aposentadoria deferida encontra inegável óbice na Súmula 7/STJ.

2. Estando o entendimento do Tribunal Regional em consonância com os inúmeros precedentes desta Corte de que o início da prova material do trabalho rurícola pode ser analisado sem o rigorismo habitual imposto às demais categorias laborais, não há a aludida ofensa à Sumula 149/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 270150/SP, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, 6^a Turma, j. 25.09.2008, DJe 13.10.2008)

"AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE A QUE SE REFIRA AO PERÍODO DE CARÊNCIA SE EXISTENTE PROVA TESTEMUNHAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O inicio de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. O título de eleitor, a declaração do sindicato de trabalhadores rurais e o certificado de reservista, onde constam a profissão do autor como lavrador, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.

4. É prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6^a Turma, j. 11.09.2007, DJe 07.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - CERTIFICADO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO - VALORAÇÃO DA PROVA.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja o reconhecimento do tempo de serviço prestado em atividade rural.

- Valoração da prova.

- Documentos com presunção legal de autenticidade.

- Declaração contemporânea do trabalho rural, à qual se juntou Certificado de Dispensa de Incorporação e Certidão emitida pelo Juízo Eleitoral, constando a profissão de lavrador, constituem, conjuntamente, razoável inicio de prova material para reconhecimento de tempo de serviço.

- Recurso conhecido e provido."

(REsp 279275/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5^a Turma, j. 13.03.2001, DJ 09.04.2001)

No mesmo sentido, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, conforme precedentes a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINAR. ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS NOVOS. OCORRÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. AMPLIAÇÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI CONFIGURADA. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL . TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.

II - Os documentos ora apresentados como novos consistem em mensagem encaminhada via e.mail do "IIRGD", em que informa que o ora autor houvera declinado a profissão de lavrador quando da expedição de 1^a via de cédula aos 06.08.1980, e certidão de casamento de seu irmão, o Sr. José Leandro da Mota, celebrado em 25.07.1953, na qual este ostenta a profissão de lavrador.

III - A mensagem enviada por e.mail pela "IIRGD" pode ser considerada como início de prova material, pois o documento em comento faz menção a registro efetuado por ocasião da expedição da 1^a via de cédula aos 06.08.1980, vale dizer, não obstante tenha sido produzido posteriormente à prolação da decisão rescindenda, reporta-se à informação colhida à época dos fatos que se pretende comprovar, evidenciando-se a sua contemporaneidade.

IV - É possível inferir que a r. decisão rescindenda produziria outro resultado se o documento considerado como novo (mensagem enviada por e.mail pela "IIRGD") estivesse acostados aos autos originais, uma vez que não foi

reconhecido o alegado labor rural posteriormente a 1970 em razão de ausência de documento que pudesse ser reputado como início de prova material, sendo que o documento em comento, que se reporta ao ano de 1980, apresenta essa condição.

V - A certidão de casamento do irmão, o Sr. José Leandro da Mota, em que este consta como lavrador, não pode ser considerada, igualmente, documento novo, pois no momento de sua realização, em 25.07.1953, o ora autor deixou de integrar o mesmo grupo familiar de seu irmão, sendo que, naquela ocasião, ele possuía apenas 02 anos de idade, não havendo que se cogitar, portanto, em labor rural de âmbito familiar em período anterior ao matrimônio.

VI - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. Tal situação se configura quando há interpretação controvertida nos tribunais acerca da norma tida como violada.

VII - A r. decisão rescindenda esposou o entendimento no sentido de que não havia elementos que demonstrassem a atividade rural perseguida no interregno anterior ao ano de 1969 e posterior a 1970, em virtude da ausência de início de prova material hábil que estabelecesse liame entre o ora autor e o trabalho rural. Consignou, também, que "...a prova testemunhal não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados em todo o período pleiteado, visto que, como ressaltado, desacompanhada de início de prova material produzida em nome da parte autora..."

VIII - É consabido que o disposto no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 estabelece a necessidade da existência de início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, sendo que a extensão temporal do documento reputado como "início de prova material" depende da interpretação realizada pelo Poder Judiciário. No caso vertente, o certificado de dispensa de incorporação, datado de 31.12.1969, e o título eleitoral, emitido em 30.06.1970, nos quais o ora autor figura como lavrador, consistem em início de prova material do período que se pretende comprovar (de 10.04.1965 a 30.09.1980), uma vez que os depoimentos testemunhais corroboraram o alegado labor rural por período que suplanta os anos de 1969 e 1970 reconhecidos pela decisão rescindenda.

IX - É assente a jurisprudência no sentido de que não há necessidade de que o início de prova material do labor rural abranja todo o período que se quer comprovar, bastando que a prova testemunhal complemente o tempo não abrangido.

X - A interpretação adotada pela r. decisão rescindenda violou o sentido do art. 55, §3º, da Lei n. 8.213/91, ao esposar o entendimento no sentido de que os documentos reputados como início de prova material do labor rural tenham sua eficácia probatória limitada ao ano em que foram produzidos, não valorando os depoimentos testemunhais, que poderiam ampliar a aludida eficácia, conforme pacífica jurisprudência.

XI - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

XII - Ante o conjunto probatório, restou comprovado o exercício de atividade rural do autor de 10.04.1965 a 30.09.1980, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

XIII - Computados os períodos de atividade rural ora reconhecido (15 anos, 05 meses e 21 dias) e de atividade urbana controversos (23 anos, 06 meses e 12 dias; fl. 74), o ora demandante totaliza 39 anos e 03 dias de tempo de serviço em 11.09.2006, data do requerimento administrativo.

XIV - Somados apenas os vínculos empregatícios com as contribuições vertidas até 31.05.2004, o autor completa 239 (duzentos e trinta e nove) contribuições mensais, suficientes à carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/91, correspondente a 150 meses.

XV - O valor do benefício deve ser calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

XVI - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (11.09.2006), momento no qual a autarquia previdenciária tomou ciência da pretensão da parte autora.

XVII - A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

XVIII - Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais).

XIX - Pedido em ação rescisória que se julga procedente. Pedido em ação subjacente que se julga procedente. (AR 8509/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 3ª Seção, j. 11.04.2013, eDJF3 22.04.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. ART. 485, V, DO CPC. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - Constata-se nos autos da ação originária a existência de razoável início de prova material indicando que o réu efetivamente trabalhou na condição de rurícola, pois em seu título eleitoral e em seu certificado de reservista consta anotada a profissão de lavrador.

II - É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que o documento contemporâneo ao período de exercício da atividade a ser comprovada, com a expressa anotação dessa atividade, pode ser considerado início de prova material.

III - Foi, ainda, juntado nos autos da ação originária documento legalmente considerado prova material do exercício da atividade rural no período alegado pelo autor. Confira-se a declaração de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ourinhos, devidamente homologada pelo Ministério Público, na forma do inciso III do art. 106 da Lei n. 8.213/91, na redação vigente até a edição da Lei n. 9.063/95.

IV - Pedido formulado na ação rescisória julgado improcedente.

(AR 454/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 3ª Seção, j. 28.03.2007, DJU 27.04.2007)

De outra parte, as testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora no período questionado (fls. 188/190).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor ao reconhecimento de tempo de serviço prestado na atividade rural no período em questão, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL."

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedações não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI E ERRO DE FATO (ART. 485, INC. V E IX, DO CPC). FALTA DE DEPÓSITO DO ART. 488, INC. II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO SEM FUNDAMENTAÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. DECISÃO EXTRA E ULTRA PETITA. NÃO CARACTERIZADA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL, ANTERIOR À LEI N.º 8.213/91, PARA FINS DE APOSENTADORIA URBANA PELO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL - RGPS. CONTRIBUIÇÃO. DESNECESSIDADE."

1. (...)

3. O v. acórdão rescindendo decidiu de acordo com os limites traçados na ação originária, tendo a discussão relacionada à comprovação das contribuições previdenciárias como condição para o reconhecimento de tempo de serviço rural perpassado todo o processo de conhecimento, inocorrendo decisão extra e ultra petita.

4. Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que não é exigível o recolhimento de contribuições previdenciárias para averbação do tempo de serviço rural prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

5. Ação rescisória procedente."

(AR 1995/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Terceira Seção, j. 24/04/2013, DJe 10/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Impõe-se, portanto, a prevalência do voto dissidente tão somente para efeito de dar parcial provimento à apelação do INSS, limitando-se o reconhecimento do tempo de trabalho rural do autor ao período de 01.01.1973 a 31.12.1973, para fins previdenciários, observado o § 2º, do artigo 55, c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, e fixada a sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), devendo, no mais, prevalecer o voto majoritário.

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, nos termos acima preconizados.

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

Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0120139-49.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.120139-6/SP

RELATOR	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR	:	CLESIOMAR DE OLIVEIRA INACIO
ADVOGADO	:	ISIDORO PEDRO AVI
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00145-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Clesiomar de Oliveira Inácio em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, objetivando a desconstituição de sentença proferida nos autos de ação previdenciária (processo nº 1451/04) pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Taquaritinga/SP, que julgou improcedente pedido de aposentadoria por tempo de serviço formulado pelo ora autor.

A r. sentença transitou em julgado aos 21.03.2006 (fls. 172/172 vº.).

A presente ação foi ajuizada em 14.12.2006 (fls. 02).

Sustenta o autor, em síntese, haver ocorrido na espécie flagrante violação do art. 57 da Lei 8.213/1991, eis que a r. sentença rescindenda não considerou integralmente o seu tempo de trabalho especial. Aduz ter laborado em condições especiais tanto nos períodos de safra como nos de entressafra, e que estes, se fossem também reconhecidos como tempo especial e convertidos, lhe garantiriam o direito à percepção do benefício pleiteado. Requer, assim, a procedência da presente ação, a fim de que seja a Autarquia Previdenciária condenada a converter os períodos de 06/06/1975 a 18/01/1977 e 01/12/1980 a 31/12/1994, laborados para a "Usina Santa Adélia S/A", e de 01/12/1995 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 18/05/1998, laborados para "Agro Pecuária Gino Bellodi Ltda", de tempo especial para comum, com o que fará jus à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 18/05/1998 (Procedimento Administrativo 42/104.561.448-0), por ter completado mais de 30 anos de contribuição na data do protocolo administrativo, com renda mensal inicial a ser calculada nos termos do artigo 29 da Lei 8.213/1991. Pede a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 11/158.

O feito foi distribuído à 3ª Seção, sob relatoria da e. Desembargadora Federal Leide Polo, em 14.12.2006.

Às fls. 161, a então Relatora deferiu ao autor os benefícios da justiça gratuita e determinou a regularização da inicial (retificação da data do trânsito em julgado da sentença rescindenda).

Providenciada a regularização (fls. 165/172 vº.), foi determinada a citação do réu (fls. 174).

O INSS apresentou contestação, aduzindo preliminarmente a tempestividade da sua resposta, a ausência de violação de disposição legal na sentença impugnada e o caráter recursal da pretensão do autor, não amoldada a nenhuma das hipóteses do art. 485 do CPC; e, no mérito, pugnando pela improcedência da rescisória, com a condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, ou, se assim não for entendido, pelo reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas e fixação da data de início do benefício a partir da citação da presente ação (fls. 181/188).

Réplica do autor às fls. 197/199, alegando a intempestividade da contestação do réu, reiterando as razões da inicial e sustentando haver nos autos de origem prova documental a amparar o seu direito ao reconhecimento dos períodos controvértidos como tempo de trabalho especial.

Intimadas as partes a especificarem provas, o autor afirmou ser suficiente para o deslinde da causa a documentação acostada aos autos (fls. 208), ao passo que o INSS deixou de se manifestar (fls. 209).

Razões finais apresentadas pelo autor às fls. 220/221 e, pelo réu, às fls. 217/218.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento da ação rescisória.

Coube-me a relatoria dos autos por sucessão.

Decido.

Observo, de início, ser possível o julgamento monocrático de ação rescisória, quando o pedido formulado for manifestamente intempestivo, incabível, improcedente ou contrário a Súmula do Tribunal, consoante já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com o art. 34, XVIII, de seu Regimento Interno (cf. AgRg na AR nº 4.923/MT, Rel^a. Min^a. Nancy Andrichi, 2ª Seção, DJe 14/12/2012).

Também a E. Terceira Seção desta Corte Regional tem adotado entendimento no sentido de competir ao Relator, em caso de flagrante improcedência do pedido formulado na ação rescisória, apreciá-lo monocraticamente (v.g., AgRg na AR nº 2008.03.00.037305-6, j. 12.02.2009, e AgRg na AR nº 2008.03.00.030894-5, j. 11.12.2008, ambos de relatoria da e. Des^a. Federal Therezinha Cazerta).

Assinalo, também, ser tempestiva a contestação apresentada pelo INSS.

De fato, conforme se verifica às fls. 179, o INSS foi citado em 05/02/2007, mediante mandado juntado aos autos em 08/02/2007 (fls. 177 vº.). A contagem do prazo, desta forma, iniciou-se em 09/02/2007, tendo a contestação sido ofertada em 27/03/2007 (fls. 181), tempestivamente, portanto, nos termos do art. 297 c/c art. 188, do CPC.

A presente ação está fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil (violação de literal disposição de lei) e tem como objeto sentença que julgou improcedente ação de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Alega o autor que o referido julgado violou o disposto no art. 57 da Lei nº 8.213/1991 por deixar de computar "*convertidamente*" trabalho exercido em condições especiais, "*em completo arrepio a prova técnica acostada aos autos*".

A sentença foi proferida nos seguintes termos (fls. 151/153):

"Vistos.

Clesiomar de Oliveira Inácio, qualificado nos autos da presente ação de percepção de benefício - aposentadoria por tempo de serviço - tempo de contribuição (...), que move em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, alega que formulou pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço indeferido pelo requerido, sob alegação de falta de tempo de serviço. No entanto, calcula o autor que já tinha ao tempo do requerimento administrativo, convertidos os necessários períodos prestados em atividade especial, tempo de serviço equivalente a 30 (trinta) anos e 10 (dez) dias de trabalho até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº. 20/98, com direito a aposentar-se por ser sua atividade insalubre e penosa, que habilita a conversão do tempo trabalhado em atividade especial, inclusive nos períodos de entressafra. Acompanham a inicial documentos.

(...)

Decido.

O pedido formulado é julgado improcedente. Inicialmente, não prevalece a alegação do INSS de que o autor deveria apresentar requisito objetivo de idade, vez que seu pedido invoca regra legal anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20, datada de 16 de dezembro de 1998, pois a pretensão do autor faz referência ao preenchimento de requisitos legais em 18 de maio de 1998.

Contudo, embora o autor alegue que o INSS no pedido administrativo só fez computar os períodos trabalhados em usinas de açúcar e álcool como atividade especial nos períodos de safra agrícola, e que nos períodos da entressafra também havia exposição a ruído por conta de roçadeiras manuais, a inicial expressamente consigna que a utilização dessas roçadeiras na Usina Santa Adélia se dava para serviços de jardinagem, o que não pode ser admitido como exposição permanente, a uma por se dar em meio aberto, e a duas, porque a roçadeira é de uso eventual e episódico na jardinagem, sendo tal fato notório que não depende de prova.

Para os serviços na Agropecuária Gino Bellodi Ltda, não há sequer explicação nos autos (fls. 03) para o uso dessa roçadeira manual, inexistindo prova de seu uso constante e ininterrupto.

Portanto, inadmissível a contagem de todo o tempo de serviço prestado para essas empresas como sendo atividade especial passível de conversão, tornando o tempo trabalhado inferior ao limite raso de trinta anos.

Ante o exposto, julgo improcedente o pedido deduzido por Clesiomar de Oliveira Inácio, qualificado nos autos da presente ação de percepção de benefício - aposentadoria por tempo de serviço - tempo de contribuição (Processo nº 1451/04), que move em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, ante a falta de requisitos habilitadores ao recebimento do benefício antes mesmo da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, não sendo possível converter a atividade desenvolvida pelo autor em especial, por falta de previsão legal e ausência dos requisitos legais de comprovação.

Condeno o autor a arcar com custas, despesas e honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa, mas apenas na hipótese dos artigos 11, parágrafo 2º, e 12, ambos da Lei nº 1060/50, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita. Com o trânsito em julgado, ao arquivo.

(...) "

Verifica-se, pelas razões de decidir supra transcritas, que, a despeito da afirmação do ora autor de que as provas produzidas nos autos da ação originária demonstram o seu tempo de trabalho especial e foram ignoradas pelo Juízo, houve na sentença proferida efetiva apreciação e valoração da matéria fático-probatória posta naqueles autos.

O autor, no entanto, permitiu o trânsito em julgado do r. *decisum* sem qualquer insurgência, vindo a manifestá-la somente no presente feito, no qual pretende, em verdade, sob a alegação da ocorrência de violação a literal disposição de lei, o reexame das provas produzidas na ação subjacente, hipótese que não autoriza a propositura de ação rescisória, posto que não incluída no rol do art. 485 do CPC.

Com efeito, não é cabível a utilização da via rescisória como sucedâneo recursal, nem para fins de reapreciação de provas ou correção de eventual injustiça, não se prestando a previsão do inciso V do artigo 485 do CPC a justificar o reexame de fatos e provas supostamente mal interpretados ou analisados, consoante pacífica e reiterada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, exemplificada nos julgados a seguir:

"AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA NO ART. 485, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI. ANÁLISE DE PROVA.

1. De acordo com a jurisprudência dominante do STJ, a ação rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las. A violação de literal disposição de lei que autoriza o ajuizamento de ação rescisória é aquela que enseja flagrante transgressão do 'direito em tese', porquanto essa medida excepcional não se presta simplesmente para corrigir eventual injustiça do *decisum* rescindendo, sequer para abrir nova instância recursal, visando ao reexame das provas (AR 3.991/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 6.8.2012). Em outras palavras, "não se conhece do pedido de rescisão com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, dado que a violação de lei, na rescisória fundada no citado dispositivo, deve ser aferida primo

oculi e evidente, de modo a dispensar o reexame das provas da ação originária" (Ar 3.029/SP, 3^a Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 30.8.2011).

(...)

4. Ação rescisória improcedente."

(AR nº 4313/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1^a Seção, j. 10/04/2013, DJe 29/04/2013.)

"AGRADO REGIMENTAL. PROCESSUAL. AÇÃO RESCISÓRIA. EX-COMBATENTE. CONDIÇÃO NÃO COMPROVADA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO CABIMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. No caso, pretende-se rescindir acórdão o qual concluiu que não ficou demonstrado o direito à pensão especial de ex-combatente, pois os documentos apresentados não são hábeis a comprovar, de modo inequívoco, que o cônjuge da ora agravante exerceu, à época da Segunda Guerra Mundial, a condição de ex-combatente.

2. Desconstituir a qualificação jurídica atribuída aos fatos e documentos apurados quando do julgamento da ação rescindenda é tarefa que não pode ser exercida na via da ação rescisória proposta por violação literal de dispositivo de lei (485, V, do Código de Processo Civil). Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp nº 73641/PE, Rel. Min. Castro Meira, 2^a Turma, j. 07/08/2012, DJe 21/08/2012.)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. TRANSFORMAÇÃO DE TAXISTAS AUXILIARES EM PERMISSIONÁRIOS AUTÔNOMOS. LEI MUNICIPAL 3.123/00. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. REEXAME DE PROVAS APRECIADAS NA AÇÃO MANDAMENTAL JULGADA PROCEDENTE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. A ação rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las. Precedentes do STJ.

(...)

3. A violação de literal disposição de lei que autoriza o ajuizamento de ação rescisória é aquela que enseja flagrante transgressão do "direito em tese", porquanto essa medida excepcional não se presta simplesmente para corrigir eventual injustiça do decisum rescindendo, sequer para abrir nova instância recursal, visando o reexame das provas. (...)

5. Ação rescisória improcedente."

(AR nº 3991/RJ, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1^a Seção, j. 27/06/2012, DJe 06/08/2012.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DEPÓSITO PRÉVIO.

DISPENSABILIDADE. AUTARQUIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 175/STJ. OFENSA LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. DOLO. DESCARACTERIZAÇÃO. FALTA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DO INCISO IV DO ART. 485 DO CPC. PRESCINDIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. EXISTÊNCIA. PEDIDO PROCEDENTE.

(...)

2. Não se conhece do pedido de rescisão com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, dado que a violação de lei, na rescisória fundada no citado dispositivo, deve ser aferida primo oculi e evidente, de modo a dispensar o reexame das provas da ação originária. (destaque nosso)

(...)

4. A ação rescisória ajuizada com base no artigo 485, IV, do Diploma Processual Civil pressupõe a existência de duas decisões sobre a mesma relação jurídica para a configuração da ofensa à coisa julgada.

5. Proposta nova ação com identidade de partes, de postulação e da causa de pedir, configurada está a violação à coisa julgada.

(...)

7. Ação rescisória procedente."

(AR nº 3029/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, 3^a Seção, j. 11/05/2011, DJe 30/08/2011.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. INTERVENÇÃO DO ESTADO NO SETOR SULCROALCOOLEIRO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO LITERAL DOS ARTS. 9º E 10 DA LEI N. 4.870/65. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO ARRESTO RESCINDENDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 343/STF. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA A ANÁLISE DA JUSTEZA DA PROVA PERICIAL.

1. Caso em que a União ajuizou ação rescisória contra a ora recorrente, por meio da qual objetiva a desconstituição de arresto proferido pela Quarta Turma do TRF da Primeira Região, o qual deu provimento à apelação e julgou procedentes os pedidos, para a União indenizar os danos sofridos pela apelante com a fixação dos preços dos produtos do setor sulcroalcooleiro em níveis abaixo dos custos de produção. A ação rescisória foi julgada procedente e o acórdão subjacente foi mantido no âmbito de recurso de embargos infringentes.

(...)

6. A ação rescisória, remédio processual destinado a desconstituir julgado tutelado pela res iudicata, não é servil à correção de eventual injustiça na equivocada apreciação do acervo fático das provas. Deveras, a Corte de origem novamente avaliou o laudo pericial e interpretou essa prova em um juízo tipicamente de recurso apelação, no qual essa irresignação recursal é quase sempre imbuída de efeito devolutivo. Sucedeu que, no bojo de ação rescisória, a fortiori na hipótese de seu ajuizamento por ofensa literal a dispositivo de lei, é defeso ao magistrado fazer nova incursão na prova dos autos para a sua nova reapreciação. Isso acabaria transmutando a ação rescisória em mero sucedâneo recursal, com a finalidade de obter-se uma terceira instância revisora de fatos e de provas, que é repudiado pelo nosso ordenamento. Precedente: AR 4.364/RJ, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJ de 2 de agosto de 2010.

7. No caso sub examinem, a Corte de origem, para chegar onde chegou, procedeu à análise vertical do laudo pericial para considerá-lo imprestável à luz dos critérios estabelecidos nos arts. 9º e 10 da Lei n. 4.870/65. Nesse sentido, consta do acórdão recorrido que o método empregado pelo experto do Juízo, qual seja, a diferença entre o preço que foi cobrado pelas vendas e o valor que deveria ter sido praticado de acordo com os critérios apurados pela FGV, suprimiu premissas inarredáveis. Logo, consta-se a impropriedade da avaliação exercida pelo Tribunal a quo, que, no bojo de ação rescisória, sindicou sobre equivocada avaliação da prova.

8. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 934078/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, j. 12/04/2011, DJe 18/04/2011.)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REAJUSTE SALARIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. REEXAME DE PROVAS APRECIADAS NA AÇÃO ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. A ação rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las. Precedentes do STJ.

2. Hipótese em que o acórdão rescindendo, com base no conjunto probatório dos autos, considerou não-comprovada a ilegitimidade ativa do recorrente para perceber o reajuste de que trata a Lei Estadual 10.395/95, questão somente provada nos autos da ação rescisória, pelo que inviável seu reexame e a consequente desconstituição do julgado.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 924012/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 20/11/2008, DJe 09/12/2008.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. INCISO V DO ART. 485 DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. REVOLVIMENTO DO MATERIAL PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O autor da ação rescisória que for beneficiário da justiça gratuita não está compelido a fazer o depósito prévio previsto no art. 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

2. O cabimento da ação rescisória fundada no inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil, pressupõe que o julgado rescindendo, ao aplicar determinada norma na decisão da causa, tenha violado sua literalidade, seu sentido, seu propósito. Tal infringência deve ser evidente e direta, dispensando-se o reexame dos fatos da causa. Precedentes.

3. Ação julgada improcedente."

(AR nº 2968/SC, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, 3ª Seção, j. 12/12/2007, DJ 01/02/2008.)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. NÃO CABIMENTO.

1. É incabível ação rescisória por violação de lei (inciso V do art. 485) se, para apurar a pretensa violação, for indispensável reexaminar matéria probatória debatida nos autos.

2. Não cabe ação rescisória para "melhor exame da prova dos autos". Seu cabimento, com base no inciso IX do art. 485, supõe erro de fato, quando a decisão rescindenda tenha considerado existente um fato inexistente, ou vice-versa, e que, num ou outro caso, não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o referido fato (art. 485, §§ 1º e 2º).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg na AR nº 3731/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, j. 23/05/2007, DJ 04/06/2007.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. EMBARGANTES QUE ADQUIRIRAM DE TERCEIRO O IMÓVEL ALIENADO PELO EXECUTADO ANTES DA PENHORA. PROVA DA CIÊNCIA DOS ADQUIRENTES. FRAUDE DE EXECUÇÃO CARACTERIZADA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DESCABIMENTO.

I - Assentado pelo acórdão rescindendo que os embargantes, autores da presente rescisória, tinham conhecimento da pendência judicial que corria contra o devedor, que a citação deste ocorreu antes da primeira alienação e que o bem penhorado era o único de sua propriedade, não há como se negar a caracterização da fraude à execução, conclusão que não pode ser revista na via eleita.

II - Consoante a firme orientação jurisprudencial desta Corte, "A rescisória não se presta a apreciar a boa ou má

"interpretação dos fatos, ao reexame da prova produzida ou a sua complementação. Em outras palavras, a má apreciação da prova ou a injustiça da sentença não autorizam a ação rescisória" (REsp 147.796/MA, DJ 28/06/99, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira).

III - A ação rescisória constitui demanda de natureza excepcional, de sorte que seus pressupostos devem ser observados com rigor, sob pena de ser transformada em espécie de recurso ordinário para rever decisão já ao abrigo da coisa julgada.

Pedido rescisório julgado improcedente."

(AR nº 1470/SP, Rel. Min. Castro Filho, 2ª Seção, j. 10/05/2006, DJ 14.12.2006.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO. DISPOSIÇÃO. LEI. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE."

1. Não importa em infringência de disposição de lei o acórdão que, em sede de recurso especial, decide a controvérsia com base em entendimento firmado no âmbito desta Corte, pressupondo, o cabimento da ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, que a interpretação conferida ao texto legal pela decisão rescindenda represente violação de sua literalidade, hipótese não caracterizada na espécie.

2. O reexame do conjunto fático-probatório é impróprio à via rescisória, objetivando corrigir erro de legalidade, dada a sua natureza excepcional. Precedentes.

3. Pedido julgado improcedente."

(AR nº 2284/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 2ª Seção, j. 23/06/2004, DJ 06/10/2004.)

"PROCESSUAL - AÇÃO RESCISÓRIA - REEXAME DE PROVAS - VIOLAÇÃO A DISPOSIÇÃO DE LEI - MILITAR - REFORMA."

E OBRIGATORIA A INDICAÇÃO DA NORMA LEGAL SUPOSTAMENTE VIOLADA NA RESCISÓRIA AJUIZADA COM ESTE FUNDAMENTO.

A INJUSTIÇA DA SENTENÇA E A MA INTERPRETAÇÃO DA PROVA NÃO AUTORIZAM O EXERCICIO DA AÇÃO RESCISÓRIA.

CARENÇIA DE AÇÃO."

(AR nº 61/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, 1ª Seção, j. 24/10/1989, DJ 27/11/1989.)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. ADIÇÃO A INTERSTÍCIOS URBANOS. ART. 485, INC. V, CPC. NÃO OCORRÊNCIA DO PRECEITO LEGAL. CARÊNCIA DA AÇÃO: MATÉRIA PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO.

(...)

- Art. 485, inc. V, do CPC não evidenciado na espécie. Somente ofensa literal a dispositivo de lei consubstancia sua ocorrência ou, ainda, viola-se a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que dita.

- No processo em estudo, em momento algum o decisório incidiu na situação do inc. V supra.

- Há imanente exame do conjunto probatório produzido - bem como respectiva valoração, à luz da legislação de regência da espécie -, por meio do qual pretendia a proponente demonstrar assistir-lhe direito.

- Justamente em função das provas amealhadas para instrução do feito primigenio é que se houve por bem prover a remessa oficial e a apelação do INSS, de modo a reformar a sentença de procedência do pedido subjacente.

- O caderno probante foi considerado insuficiente à comprovação da alegada labuta especial, tendo sido adotado um dentre vários posicionamentos hipoteticamente viáveis à espécie, sem que, com isso, tenha a decisão incorrido em qualquer dos incisos do art. 485 adrede citado, principalmente no V, invocado pela parte autora.

- Sem condenação nos ônus sucumbenciais: gratuidade de Justiça. Precedentes.

- Pedido rescisório julgado improcedente."

(AR nº 0027976-45.2009.4.03.0000, Rel^a. Des^a. Vera Jucovsky, 3ª Seção, j. 12.04.2012, DJF3 24.04.2012.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AMPARO SOCIAL. ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ANÁLISE DA PROVA QUE NÃO ATENDE AOS INTERESSES DO INSS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

- Não se admite a rescisão do julgado se, fundado o pleito na ocorrência de ofensa a dispositivos legais, verificalse, independentemente do acerto da tese firmada, a existência de efetivo pronunciamento sobre a pretensão formulada no feito de origem, adotando o órgão julgador uma dentre as soluções possíveis.

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com espeque no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas.

- Ação rescisória que se julga improcedente."

(AR nº 2005.03.00.028565-8, Rel^a. Des^a. Federal Therezinha Cazerta, 3ª Seção, j. 09.10.2008, DJF3 10.11.2008.)

"PREVIDENCIÁRIO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO - AÇÃO RESCISÓRIA - VIOLAÇÃO A

LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - INOCORRÊNCIA - AÇÃO IMPROCEDENTE.

1 - A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EM PROCESSO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA, NÃO LEVOU EM CONSIDERAÇÃO A PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL, MAS, PELO CONTRÁRIO, SE ALICERÇOU, TAMBÉM, EM PROVA DOCUMENTAL.

2 - A INJUSTIÇA DA SENTENÇA E A MÁ APRECIAÇÃO DA PROVA NÃO AUTORIZAM O EXERCÍCIO DA AÇÃO RESCISÓRIA.

3 - HAVENDO CONTROVÉRSIA JURISPRUDENCIAL ACERCA DO TEMA, DESCABE DESCONSTITUIR A COISA JULGADA SE A DECISÃO ADOTOU CORRENTE JURISPRUDENCIAL QUE NÃO DESTOA DO TEXTO DA LEI.

4 - AÇÃO IMPROCEDENTE."

(AR nº 97.03.064888-6, Rel^a. Des^a. Federal Ramza Tartuce, 1^a Seção, j. 18.03.1998, DJ 09.06.1998.)

De outra parte, não há como ser admitida a presente ação, também, em razão da inépcia da inicial, eis que não atendidos os seus requisitos específicos, expressamente previstos no art. 488, I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"A petição inicial será elaborada com observância dos requisitos essenciais do art. 282, devendo o autor:

I - cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento da causa;"

A respeito da exigência contida no dispositivo acima transscrito, prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que: "Sob pena de inépcia da petição inicial da ação rescisória, o autor deve cumular os dois juízos no pedido deduzido na vestibular. O pedido de rescisão (*iudicium rescindens*) é sempre obrigatório e imprescindível; o pedido de rejugamento da lide (*iudicium rescisorium*) pode ou não ter pertinência, dependendo do caso concreto (...). Caso seja necessária, a cumulação é obrigatória (...). Os dois pedidos devem vir expressos na petição inicial, não se admitindo pedido implícito (...)." (in: Código e Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 12^a ed., SP, RT, 2012, p. 949.)

Nesse exato sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça, consoante precedentes a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. ICMS. COMPENSAÇÃO.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA "PARA FREnte". VALORES PAGOS A MAIOR, POR ESTIMATIVA. DESCABIMENTO DA AÇÃO. SÚMULA 343/STF. ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PEDIDO DE REJUGAMENTO DA CAUSA. OBRIGATORIEDADE NÃO-ATENDIDA PELO DEMANDANTE.

PETIÇÃO INICIAL INEPTA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Esta Primeira Seção, quando do julgamento da AR 2.894/GO (Rel. Min. José Delgado, DJ de 12.6.2006), em situação idêntica à dos autos, por maioria, firmou orientação no sentido de que é aplicável a Súmula 343/STF às ações rescisórias de julgados relativos à restituição do ICMS nas hipóteses de valores estimados pagos a maior, em regime de substituição tributária.

2. Consoante entendimento doutrinário e jurisprudencial, a cumulação de pedidos na ação rescisória (*iudicium rescindens e iudicium rescisorium*), prevista no art. 488, I, do CPC, é obrigatória, exceto nas demandas fundadas na existência de coisa julgada ou na incompetência absoluta do órgão prolator da sentença. Assim, é inviável considerar como implícito o pedido de novo julgamento da causa.

3. No caso dos autos, observa-se que o autor limitou-se a formular o pedido de rescisão, qual seja o de anulação da decisão objurgada (fl. 17), olvidando-se a respeito do *iudicium rescisorium*, razão pela qual conclui-se pela inépcia da petição inicial.

4. Registre-se que a hipótese em apreço não se enquadra nas exceções da obrigatoriedade da cumulação de pedidos prevista no art. 488, I, do CPC, pois se trata de pedido de rescisão de julgado em que o autor foi vencido, com o reconhecimento do direito da contribuinte, ora requerida, ao aproveitamento escritural, para fins de compensação tributária, de valores pagos a maior, por força de estimativa, em regime de substituição tributária "para frente". Assim, evidencia-se a obrigatoriedade da formulação do pedido de rejugamento da lide, providência que não foi tomada pelo demandante.

5. Processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 488, I, 490, I, e 295, I, parágrafo único, I, do Código de Processo Civil."

(AR nº 2677/PI, Rel^a. Min^a. Denise Arruda, 1^a Seção, j. 14/11/2007, DJ 07/02/2008.)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. ART. 488, I, DO CPC. OBRIGATORIEDADE.

A cumulação dos pedidos do *iudicium rescindens* e do *iudicium rescisorium*, prevista no art. 488, I, do CPC, ressalvados os casos em que não é cabível (como, por exemplo, os de ação rescisória proposta com fulcro nos incisos II ou IV do art. 485 do CPC), é obrigatória, não se podendo considerar como implícito o pedido de novo

julgamento, tendo em vista que o caput daquele dispositivo dispõe, expressamente, que o autor deve formular ambos os requerimentos na inicial.

Recurso conhecido e provido."

(REsp nº 386410/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 13/04/2004, DJ 14/06/2004.)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS: 'IUDICIUM RESCINDENS' E DO 'IUDICIUM RESCISSORIUM'. OBRIGATORIEDADE.

1. Nos termos do CPC, art. 488, a petição da Ação Rescisória deve atender, além dos requisitos gerais contidos no art. 282, alguns outros mais específicos, como o pedido de cumulação do 'iudicium rescindens' e do 'iudicium rescissorium', se for o caso, sob pena de inépcia da inicial.

2. Recurso conhecido e provido."

(REsp nº 264513/PB, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 24/10/2000, DJ 04/12/2000.)

E ainda: REsp nº 208902/AL, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 16/03/2000, DJ 10/04/2000.

Não se desconhece a existência de posicionamento divergente no âmbito daquela E. Corte Superior, favorável à aceitação da falta do pedido expresso de novo julgamento da causa (*iudicium rescissorium*), admitindo-o como implícito, quando for decorrência lógica do pedido de rescisão (v.g., REsp nº 783516/PB, Rel^a. Min^a. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 19/06/2007, DJ 29/06/2007).

Ocorre que, no caso em tela, o autor, além de deixar de requerer o novo julgamento da lide (*iudicium rescissorium*), sequer formulou pedido expresso de rescisão ou desconstituição do julgado (*iudicium rescindens*), em total desrespeito ao comando do art. 488, I, do CPC, a acarretar a inépcia da petição inicial.

Frise-se, nesse passo, que, conforme já decidido neste Tribunal, "o não cumprimento da providência a que alude o art. 284, CPC, não implica em óbice à extinção do processo, por se tratar de matéria aferível a qualquer tempo, em relação à qual não incide a preclusão para o juiz. Aplicação do art. 267, § 3º, CPC" (in: AR nº 0041580-49.2004.03.0000, Rel^a. Des^a. Federal Marisa Santos, 3ª Seção, j. 14/03/2007, DJU 20/04/2007).

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 490, I, c/c 295, I, todos do CPC, e nego seguimento à presente ação, com fulcro no art. 34, XVIII, do RISTJ, c/c art. 381 do Regimento Interno desta Corte.

Em razão de haver sido concedido ao autor o benefício da justiça gratuita, deixo de condená-lo nas verbas de sucumbência, em harmonia com a jurisprudência da Terceira Seção deste Tribunal.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0064937-53.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064937-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR	:	ERENITA SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00041-7 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

Decisão

Trata-se de apelação interposta por ERENITA SANTOS DE OLIVEIRA contra a decisão monocrática de fls. 140/144, que julgou improcedente o pedido de rescisão com base no art. 285-A do CPC.

Em razões recursais de fls. 147/160, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, haja vista a falta de produção de prova testemunhal para comprovação do trabalho rural. No mérito, requer a reforma da sentença ao fundamento de que restaram comprovados os requisitos necessários a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

É o suscinto relato.

Decido.

Com a interposição de recurso pela parte, cabe ao magistrado a análise do juízo de admissibilidade, a fim de

perquirir a presença dos pressupostos recursais.

Seguindo a linha de classificação do mestre José Carlos Barbosa Moreira, os pressupostos recursais podem ser divididos em intrínsecos e extrínsecos. Dos primeiros destacam-se o cabimento, o interesse recursal e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer, ao passo que do segundo sobressaem o preparo, a tempestividade e regularidade formal.

No caso em apreço, verifico a ausência de dois pressupostos, o que torna inviável o conhecimento do presente recurso, vejamos:

A decisão de fls. 140/144 foi proferida monocraticamente por este Relator com base no art. 285-A do CPC. Logo, o recurso cabível pela parte interessada seria o denominado agravo regimental, previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte, o qual tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, devendo ser interposto no prazo de 5 (cinco) dias.

No entanto, a parte autora interpôs recurso de apelação em face da decisão proferida, requerendo, inclusive, a remessa dos autos a este Tribunal, conforme se verifica na petição de interposição de fl. 147. As razões que se seguem, por sua vez, são dirigidas aos Ministros do Superior Tribunal de Justiça.

Prevalece no C. STJ o entendimento de que a interposição de apelação em demanda rescisória constitui erro grosseiro, de modo a inviabilizar a incidência do princípio da fungibilidade recursal. Neste sentido, confiram-se os seguintes arestos:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA APELAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO."

1. É manifestamente incabível a interposição de apelação contra acórdão que julga improcedente o pedido em ação rescisória. Erro grosseiro que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. Agravo regimental não provido".

(1^a Seção, AgRg na PET na AR 4395/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 26.06.2013, DJe 02.08.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA - APELAÇÃO - RECURSO - PREVISÃO LEGAL - FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO - CONCLUSÃO LÓGICO- SISTEMÁTICA.

I - Não é cabível apelação contra ação rescisória no âmbito deste Eg. Superior Tribunal de Justiça, em face dos recursos expressamente taxados em nossa Carta Política de 1988, ao delimitar a competência dessa Corte.

II - Inviabilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal ante: a) intempestividade, b) existência de erro grosseiro e c) especificidade dos recursos.

III - Compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX, da Carta Magna de 1988. Tal raciocínio não origina contudo, a obrigação de dar respostas a todas as questiúnculas formuladas em juízo, principalmente quando os dispositivos assinalados não comportam maiores esclarecimentos, em face da conclusão lógico-sistêmática adotada pelo decisum.

IV - Agravo regimental desprovido".

(3^a Seção, AgRg na AR 1354/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14.02.2001, DJ 05.03.2001, p. 121).

Ainda que assim não fosse, na hipótese *sub judice*, o recebimento da apelação como agravo regimental seria inviável em razão da ausência dos requisitos exigidos para a aplicação da fungibilidade. Isso porque, além de configurar erro grosseiro, o recurso ora analisado foi apresentado fora do prazo previsto.

Com efeito, a r. decisão monocrática foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal aos 28.06.2013 (fl. 145), considerando-se como data da publicação o primeiro dia útil subsequente, conforme determinação do art. 4º da Lei nº 11.419/2006, qual seja, 1º de julho de 2013 (segunda-feira).

Considerando que o agravo regimental deve ser interposto no prazo de 5 dias, conforme norma do Regimento Interno deste Tribunal, o termo final para a sua propositura ocorreu em 08 de julho de 2013 (segunda-feira). Entretanto, o recorrente protocolou seu recurso de apelação somente na data de 16 de julho de 2013, sendo, portanto, intempestivo.

Ressalte-se, por fim, que esta Corte já teve oportunidade de analisar situação semelhante, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO. RECURSO IMPRÓPRIO E EXTEMPORÂNEO. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDO.

(...)

- Para aceitação de um dado recurso como se outro fosse, a jurisprudência é assente de que o equivocado deve estar no prazo do correto, o quê, in casu, não ocorreu.

- O recurso adequado, para casos como o presente, encontra-se expressamente previsto no Regimento Interno desta Corte, no Título VIII (Dos Recursos em Geral), Capítulos I (Dos Recursos contra Decisões do Plenário, das Seções e das Turmas) e II (Dos Agravos), Seção I (Do Agravo Regimental), art. 250.

- Trata-se de demanda rescisória, processo originário de segunda instância, de caráter excepcional (art. 485, CPC), com particulares regras que lhe balizam, desde a propositura até a resolução, donde inaplicável o art. 508 do diploma adjetivo pátrio, no que tange ao prazo recursal.

- Agravo não provido".

(AR 0009863-38.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.11.2012, e DJF3 03.12.2012).

Ante o exposto, **não conheço do recurso.**

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010918-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.010918-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR	:	ANTONIO PINHEIRO NETO
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2005.03.99.052328-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Preenchidos os pressupostos recursais, admito os embargos infringentes. Redistribua-se, nos termos do Art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044497-02.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044497-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR	:	BRANDINO PASSETTI
ADVOGADO	:	ELAINE AKITA
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00071-3 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o despacho e a certidão constantes às fls. 164/165, bem ainda a petição de fls. 160/162, noticiando o pedido de desarquivamento dos autos subjacentes, intime-se novamente o patrono da parte autora para que promova a juntada aos autos das cópias reprográficas das principais peças da ação originária, tidos como essenciais à compreensão da causa, nos termos do artigo 283 do Código de Processo Civil, **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de indeferimento da petição inicial, dicção do parágrafo único do artigo 284 do Estatuto Processual Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006096-94.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006096-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR	:	MARIA BRANCO PIRES
ADVOGADO	:	CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2003.03.99.015509-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória proposta por MARIA BRANCO PIRES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando desconstituir o v. acórdão prolatado nos autos da apelação cível nº 2003.03.99.015509-1 interposta na ação previdenciária nº 614/02, que teve seu trâmite junto ao Juízo de Direito da Comarca de Santa Fé do Sul/SP, na qual a parte pretendia a concessão de aposentadoria por idade rural. Inicial acompanhada de cópia dos autos subjacentes (fls. 42/306) e dos documentos de fls. 307/308.

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da decisão de fl. 312.

O réu apresentou contestação às fls. 318/327, na qual, sem preliminares, pugnou pela improcedência do pedido de rescisão por inexistência de violação a literal dispositivo de lei ou de erro de fato.

Réplica às fls. 338/348.

Instadas a se manifestar sobre as provas que pretendiam produzir, ambas as partes as dispensaram (fls. 352 e 355). Em suas razões finais a autora afirmou que possui documentos de imóvel rural que comprova o regime de economia familiar entre o ano de 2000 e 2005, argumentando tratar-se de documentos novos, os quais ela não teria apresentado na ação subjacente por ser humilde e semi-analfabeta. Na oportunidade, insistiu no pedido de rescisão por violação a literal dispositivo de lei e, em novo julgamento, pela concessão do benefício de aposentadoria por idade rural (fls. 361/378).

O requerido, por sua vez, apresentou a preliminar de carência da ação, por ausência de interesse de agir e, no mérito, reafirmou ser o caso de improcedência do pedido de rescisão, inclusive quanto ao alegado documento novo (fls. 380/390).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência da ação rescisória (fls. 392/396).

É a síntese do necessário.

Decido.

Esta ação, ajuizada em 25 de fevereiro de 2009, revela-se tempestiva, considerando-se o trânsito em julgado da decisão rescindenda certificado em 28.04.2008 (fl. 399).

Considerando que beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica a autora dispensada do depósito prévio exigido pelo art. 488, II, do CPC.

Com o propósito de tornar mais célere a entrega da tutela jurisdicional ao cidadão, pondo em prática o

mandamento constitucional previsto no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, nossos legisladores editaram a Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, que veio introduzir em nosso ordenamento jurídico o art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso".

Conferiu-se, dessa forma, ao julgador a faculdade de decidir de plano o mérito da causa sem a necessidade de citação ou da instrução do processo, ou seja, dispensando-se a dilação probatória, sempre que a matéria tratada envolva questões unicamente de direito e houver, no mesmo juízo, decisão anterior proferida resolvendo-as pela total improcedência.

Convém ressaltar que esta Terceira Seção já se posicionou pela ausência de obstáculo à apreciação da ação rescisória, por decisão monocrática terminativa, quando reiteradas as decisões do colegiado desacolhendo idêntico pedido (AR nº 2009.03.00.027503-8, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 26.08.2010, DE 08.11.2010).

In casu, presentes os três requisitos necessários ao julgamento *prima facie*, pois a causa versa sobre questão unicamente de direito; há nesta Seção inúmeros precedentes jurisprudenciais a respeito da tese abordada na ação rescisória e os mesmos revelam o pronunciamento judicial no sentido da improcedência da demanda, nas hipóteses dos incisos V e IX, respectivamente.

Confiram-se, a propósito, julgados de minha relatoria, registrados nesta 3ª Seção:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - A violação de literal disposição de lei a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

2 - Conquanto o r. julgado tenha admitido a existência de início de prova documental, consubstanciada na Certidão de Casamento, realizado em 1976, na qual consta a profissão de lavrador do marido, concluiu que a demandante não conseguir provar, através dos depoimentos testemunhais colhidos, que ainda trabalhava nas lides rurais quando ajuizou a ação subjacente.

3 - O voto condutor do acórdão rescindendo expôs a sua íntima convicção e pronunciou-se sobre o conjunto probatório colacionado aos autos, ainda que o interpretasse de forma desfavorável à pretensão da autora.

4 - Ação rescisória improcedente".

(AR nº 0118396-04.2006.4.03.0000, j. 11.04.2012, DJF3 22.04.2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido. Acrescente-se a isso os termos do § 2º, tendo por indispensável a ausência de pronunciamento judicial ou de controvérsia sobre o fato.

2 - Considerando que houve pronunciamento judicial sobre todo o conjunto probatório, não há que se falar em rescisão do julgado com fulcro no dispositivo IX do art. 485 do CPC.

3 - Pedido rescisório formulado com base no inciso IX do art. 485 do CPC julgado improcedente".

(AR nº 0011661-44.2006.4.03.0000, j. 11.04.2013, DJF3 22.04.2013).

Observo, inicialmente que, conquanto tenha apresentado com a inicial os documentos de fls. 307/308, a parte autora pede a rescisão do r. *decisum* transitado em julgado tão somente com fulcro nos incisos V e IX do art. 485 do Código de Processo Civil, pois os fatos e fundamentos expostos naquela oportunidade se restringem à alegada violação a literal dispositivo de lei e à ocorrência de erro de fato.

Note-se à fl. 35 que, com relação à possível pretensão, a referida peça vestibular apenas afirma que *"em razão da prova documental arrolada na presente ação rescisória ser mais completa e diversa da arrolada na ação proposta anteriormente, não há como a presente ação rescisória ser julgada ao final de uma outra forma a não ser PROCEDENTE"*.

Não há, portanto, como submeter à análise fundamentos diversos daqueles que ampararam o pleito inicial.

O destaque que aqui se faz leva em consideração que, em suas razões finais a autora afirmou possuir documentos novos, os quais ela não teria apresentado na ação subjacente por ser humilde e semi-analfabeta. No entanto, além de não ser o momento oportuno para se apresentar eventual emenda à inicial, os memoriais se referem a ***"DOCUMENTOS DO IMÓVEL RURAL REFERENTES AOS ANOS DE 2000 ATÉ O ANO DE 2005,***

COMPROVANDO O EXERCÍCIO EM ATIVIDADE EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR" (fls. 371 e 373), que não integram estes autos.

Os elementos de prova aos quais antes me refiro são a Certidão Eleitoral expedida em 04 de fevereiro de 2009, na qual consta que a ocupação declarada pela eleitora é a de "TRABALHADOR RURAL" (fl. 307) e a Certidão de Nascimento de fl. 308, relativo a assento lavrado em 15 de março de 1971, que qualifica a autora e o seu marido como "lavradores".

Ainda que se vislumbre novidade com relação a esse último documento, não favorece à demandante a alegação no sentido de que, por ser humilde, semi-analfabeta e não ter a intenção de ocultar provas que "*na verdade, nem sabia a mesma que poderia tê-los*" (fl. 377), uma vez que não se constitui em causa de pedir o disposto no inciso VII do art. 485 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação, por ausência de interesse de agir, suscitada pelo Instituto Autárquico em alegações finais confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Pelo que se extrai da inicial, a demandante aponta para a hipótese de rescindibilidade prevista nos incisos V e IX do art. 485 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei.

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa".

Da inicial do feito subjacente, cuja cópia se vê às fls. 44/56, extrai-se que a então autora ajuizou, junto ao Juízo de Direito da Comarca de Santa Fé do Sul/SP, ação previdenciária de aposentadoria por idade rural.

Sustentava, naquela oportunidade, que trabalhou a vida toda na lavoura, inicialmente com os seus pais e irmãos, em sistema de parceria, e, após o casamento, que teria prosseguido com a labuta campesina como arrendatária e, depois, como bôia-fria.

A r. sentença proferida em primeiro grau, que julgara improcedente o pleito da demandante (fls. 92/94), foi reformada em razão do acórdão prolatado pela maioria da E. Sétima Turma deste Tribunal, que condenou o INSS a conceder-lhe a aposentadoria postulada, desde a data da citação (fls. 120/121).

Interpostos embargos infringentes os mesmos foram providos por voto da maioria desta 3^a Seção, conforme acórdão de relatoria da eminentíssima Des. Fed. Vera Jucovsky acostado à fl. 204, contra o qual a autora interpôs recurso especial, que não foi conhecido por decisão da vice-presidência desta Corte (fls. 300/302), cujo agravo de instrumento restou improvido perante o C. Superior Tribunal de Justiça (fl. 397).

Começo por analisar o pleito proposto com fulcro no art. 485, V, do Código de Processo Civil, observando que se pretende rescindir acórdão que guarda a seguinte ementa:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECURSO PROVIDO.

- Para concessão da aposentadoria por idade a rurícola, necessária a comprovação da idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres, bem como a demonstração do exercício de atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do beneplácito.

- O requisito relativo à idade restou comprovado.

- Para a demonstração da lide campestre, a parte juntou aos autos certidão de casamento, realizado em 1966, na qual a profissão declarada pelo cônjuge foi a de lavrador.

- O documento em tela não pode ser considerado como início de prova material, porquanto há notícia de que o marido da embargada passou a exercer atividade como trabalhador urbano, conforme a inicial, até, pelo menos, a data em que realizada audiência na demanda subjacente, em 2002.

- Ausente início de prova material, inviável admitir-se a prova exclusivamente testemunhal.

- Impossibilidade de extensão da profissão de rurícola à parte autora.

- Embargos infringentes" (fl. 204).

Desta feita, a requerente sustenta que o v. acórdão rescindindo violou diversos dispositivos da Lei nº 8.213/91, que não exige que a atividade de lavrador seja exercida pelo cônjuge ou outros membros da família, podendo o regime de economia familiar ser configurado ainda que de forma individual.

Da síntese acima transcrita já é possível entrever que o julgado rescindindo desacolheu o pedido de aposentadoria por idade rural a partir da análise das provas produzidas nos autos subjacentes, tendo-as por insuficientes.

Ora, se através dos elementos de prova então apresentados a demandante não conseguiu convencer o juízo de que efetivamente fora trabalhadora rural por todo o período de carência exigido pela norma previdenciária significa que a regra legal fora aplicada ao caso concreto. Do contrário teríamos que uma lei seria infringida sempre que

não atendesse aos anseios da parte, ainda que esta não conseguisse, em face do livre convencimento do juiz, uma decisão em favor dos seus interesses.

A violação a literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do dispositivo transrito, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado. Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda. Dessa forma, não é possível acolher a ação rescisória para, a partir de uma reanálise do conjunto probatório, chegar-se a conclusão diversa daquela que chegou o julgador.

A respeito do tema, especifica o mestre Humberto Theodoro Júnior:

"O conceito de violação de 'literal disposição de lei' vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. (...) Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo julgador."

Fazendo um paralelismo entre o recurso extraordinário por negação de vigência à lei federal e a ação rescisória por violação de literal disposição de lei, Sérgio Sahione Fadel conclui pela identidade das duas situações. Afirma que 'a violação do direito expresso' corresponde ao 'desprezo pelo julgador de uma lei que claramente regule a hipótese e cuja não-aplicação no caso concreto implique atentado à ordem jurídica e ao interesse público'".
(Curso de Direito Processual Civil, I, Ed. Forense, 37ª ed., p. 549/550).

Em que pese tenha fortalecido os seus argumentos com a colação de diversos precedentes jurisprudenciais que consideram a inexistência de óbice ao reconhecimento do regime de economia familiar ainda que o marido trabalhe na área urbana, a tese da requerente no sentido de que, por trilhar em sentido diverso, o julgado desta Corte teria ofendido a literal dispositivo de lei não se sustenta.

Vale lembrar que o simples fato de haver decisões em sentidos opostos já atrairia a incidência da Súmula nº 343 do C. Supremo Tribunal Federal, segundo a qual *"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"*.

Dessa forma, eventual controvérsia que importe em discussão sobre preceito infraconstitucional, afasta a possibilidade do manejo desta espécie de ação.

Convém lembrar que a norma processual em vigor não contempla a rescisão de julgado por violação a entendimento jurisprudencial.

Ademais, a improcedência do pedido de aposentadoria da demandante não derivou tão somente do fato de que o seu marido não acompanhava nas lides campesinas, pois, para o voto que conduziu o resultado que a aflige, *"O documento ofertado apresenta-se contraditório com os demais elementos que serviram de instrução ao feito, apresentados para fins de demonstração da lide no campo. Desconstituído, subsiste, apenas, prova oral, insuficiente, de per si, para embasar o deferimento do beneplácito pretendido, a teor do preceito sumular supramencionado"* (fl. 194).

Bastante esclarecedor, ainda, a declaração do voto-vista pronunciado pelo eminentíssimo Des. Fed. Castro Guerra na ocasião do julgamento dos embargos infringentes nesta 3ª Seção. Confira-se:

"De acordo com a certidão de casamento, o marido, nessa época (1966), era lavrador.

A própria petição inicial afirma que ele passou a exercer atividade urbana alguns anos depois do casamento, e as testemunhas a isso aludiram. Agora, o d. voto da eminentíssima Relatora indica os empregadores urbanos desde 1975 (fs. 156).

Aliás, as testemunhas não conheciam a autora quando do matrimônio dela em 1966. O relacionamento social deu-se posteriormente nas décadas de 1980 e 1990, logo o depoimento delas não corrobora o início de prova material.

Não é que constitua estorvo para meu entendimento sobre reconhecimento e contagem de tempo de serviço rural da esposa, o fato de o marido deixar de ser lavrador e se tornar empregado urbano.

Na espécie, entretanto, o conjunto probatório desautoriza a conclusão de que a autora exerceu atividade rural durante os meses exigidos pelo art. 142 da L. 8.213/91, considerada a data em que completou a idade mínima ou a data do ajuizamento da demanda" (fls. 201/202).

A inicial desta demanda também sugere a ocorrência de erro de fato ao expor o seguinte argumento:

"A requerente cita de forma expressa o documento de Certidão de Casamento, como prova de sua qualificação de lavradora, documentos este em nome de seu marido, mas que, porém não deixa de ser uma maneira de provar seu estado de rurícola, pois a mesma inicialmente trabalhou como tal em regime de economia familiar.

Como se observa, a presente ação rescisória possui respaldo nessa prova documental, que não foi alvo de apreciação pelo ilustre Juiz a quo" (fl. 34).

Esclarece, ainda, que o *decisum* teria desprezado o início de prova material constante da ação subjacente (Certidão de Casamento que qualifica o seu marido como lavrador) e, dessa forma, incorreu em erro de fato, "quando se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, principalmente por ter sido comprovado por testemunhas e documentos, que a autora, sempre se ativou em lidas rurícolas" (fl. 33).

Nesse particular, desvia-se da verdade dos fatos, uma vez que, ao contrário do alegado, o julgado expôs taxativamente que a força probatória daquele documento cedia passo aos noticiados vínculos urbanos noticiados nos autos, inclusive no próprio depoimento pessoal da requerente, e comprovados através de extratos do CNIS que descreve.

Para o *decisum* impugnado tais vínculos "infiram o início de prova material colacionado, uma vez que não comprovam que a labuta campestre tenha continuado após 1.966, de modo que resta afastada a extensão da profissão de rurícola à parte autora" (fl. 194).

Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido. Acrescente-se a isso os termos do § 2º, tendo por indispensável a ausência de pronunciamento judicial ou de controvérsia sobre o fato. Em uma ou noutra situação é necessário que o erro, por si só, seja capaz de garantir o resultado que favoreça a parte contrária.

Ressalte-se, por fim, que a via rescisória não se presta para a reavaliação da prova colhida, ainda que a conclusão tirada pelo *decisum* impugnado não se apresentasse da forma mais justa.

Ante o exposto, com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido inicial**. Sem condenação em verbas sucumbenciais por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030368-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030368-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR	:	JOANA D ARC LOPES CIRQUEIRA SALVADOR e outros
	:	IGOR LOPES SALVADOR incapaz
	:	ICARO LOPES SALVADOR incapaz
ADVOGADO	:	JOSE EDILSON CICOTE
REPRESENTANTE	:	JOANA D ARC LOPES CIRQUEIRA SALVADOR
SUCEDIDO	:	CLAUDIO SALVADOR falecido
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2005.61.26.006504-2 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada, com fundamento em violação a literal disposição de lei, por Cláudio Salvador em face do INSS, visando a rescisão de julgado que julgou improcedente pedido de correção dos salários de contribuição referente ao índice IRSM apurado em fevereiro de 1994 no percentual de 39,67%.

O Ministério Público Federal noticia que no bojo da ação previdenciária que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Palmas/TO há notícia que houve revisão do benefício com a aplicação do índice do IRSM de 39,67% (fls. 124/125).

Assim, requer a conversão do julgamento em diligência para que o INSS informe se já procedeu à revisão administrativa do benefício do autor, com a aplicação do índice IRSM de fevereiro de 1994 e, em caso positivo, se o valor foi pago ao segurado ou aos seus sucessores. Solicita, ainda, sejam os autores intimados para que: i) emendem a inicial, indicando quais dispositivos teriam sido violados; ii) providenciem a juntada de cópia integral dos autos da ação originária (2005.61.26.006504-2) e da ação que tramita no Juizado Especial Federal de Palmas/TO (00006865-89.2011.4.01.4300); iii) no caso de já terem recebido, no âmbito administrativo, os valores decorrentes da revisão da RMI do benefício do falecido autor, se ainda há interesse no prosseguimento da presente ação rescisória.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista a manifestação ministerial, dando conta da possibilidade de já ter havido a revisão do benefício do falecido autor referente índice IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, converto o julgamento em diligência para que:

- i) O INSS informe se já procedeu à revisão administrativa do benefício do segurado falecido e, em caso positivo, se o valor apresentado às fls. 15/18 destes autos foi pago a ele ou aos seus sucessores;
- ii) Os sucessores do segurado falecido informem se já houve o pagamento, no âmbito administrativo, dos valores referentes à revisão acima mencionada e, em caso positivo, se ainda remanesce interesse no prosseguimento da presente ação.

Por ora, indefiro o requerimento de solicitação de cópias dos autos da ação originária e da ação que tramita no Juizado Especial Federal de Palmas/TO, até que as informações acima sejam prestadas.

Indefiro, entretanto, o pedido de emenda da inicial, a fim de que sejam explicitados os dispositivos tidos por violados pela decisão rescindenda, uma vez que da leitura da exordial é possível aferir tratar-se de violação à Lei n.º 8.880/1994, especificamente no que se refere à correção do índice IRSM de fevereiro de 1994.

As partes deverão prestar as informações solicitadas, **no prazo de 30 (trinta) dias**.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008201-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008201-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA	:	FERNANDO NUNES BALBIM
ADVOGADO	:	RONALDO FERREIRA LIMA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA MATTAR FURTADO SURIANI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	:	JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1 ^a SSJ>SP
SUSCITADO	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a SSJ>SP
No. ORIG.	:	00453380920084036301 JE Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo Ministério Pùblico Federal, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, contra a decisão monocrática de fls. 133/136 que, ao julgar improcedente Conflito de Competência, declarou competente o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP., ao fundamento de que, na ação subjacente, o valor atribuído à causa pelo autor não supera o limite legal de alçada fixado no artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001, exarando, ainda, o entendimento de que ao magistrado é vedado alterá-la de ofício, como procedeu o Juízo Suscitante.

Em suas razões recursais, o órgão ministerial aduz ser autorizado ao magistrado, de ofício, alterar o valor da causa, a fim de perquirir o benefício econômico experimentado pelo autor da demanda, se o valor atribuído na inicial não atender o critério previsto pelo artigo 260, do Código de Processo Civil.

Afirma, ainda, que no caso em tela, diversamente do que consta da inicial, foi apurado pela contadaria judicial que o conteúdo econômico da ação previdenciária supera em muito o limite de 60 salários mínimos, à época de sua propositura.

Requereru, ao final, a reconsideração da decisão agravada, ou que, levado a julgamento, seja provido, com a procedência do conflito suscitado, declarando-se competente o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP.

É o breve relatório. Decido.

A hipótese enseja a reconsideração da decisão agravada.

Com a criação dos Juizados Especiais Federais Cíveis - JEF's (Lei nº 10.259/2001, artigo 3º, §3º), a correta fixação do valor da causa ganhou importância ainda maior por constituir fator determinante da sua competência absoluta.

Tendo em vista que o valor da causa tem reflexos na determinação da competência, na verba de sucumbência e nas custas processuais, não cabe ao requerente da demanda fixá-lo ao seu livre arbítrio. Para determinar o valor da causa deve-se considerar o valor econômico pretendido.

Ressalte-se que o valor da causa é a expressão monetária da vantagem econômica procurada pela parte autora, através do processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

Segundo artigo 3º da Lei nº 10.259/01, os Juizados Especiais Federais são competentes para apreciar e julgar as demandas cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos. Estabelece o § 2º do referido dispositivo que, para fins de competência do Juizado Especial, quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, o equivalente a doze parcelas não poderá exceder o valor mencionado no *caput* do artigo.

Ademais, o artigo 260 do CPC prescreve que, "havendo parcelas vencidas e vincendas, para fixação do valor da causa tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras, sendo que o valor das prestações vincendas corresponderá a uma prestação anual, quando se tratar de obrigação por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano; ou, no caso de tempo inferior, será igual à soma das prestações existentes".

Neste sentido é a jurisprudência do STJ, consoante aresto a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C.C. ART. 3º, § 2º, DA LEI N.º 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. FEITO QUE ULTRAPASSA O VALOR DE SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO FEDERAL ESPECIAL. DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA NÃO É SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. OPCÃO DE FORO. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA N.º 33/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. Conforme entendimento desta Corte, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, consequentemente,

a determinação da competência do juizado especial federal, nas ações em que há pedido englobando prestações vencidas e também vincendas, como no caso dos autos, incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil interpretada conjuntamente com o art. 3º, § 2º, da Lei n.º 10.259/2001.

2. O crédito apurado a favor do Autor é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, evidenciando-se, portanto, a incompetência do juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

(...)

4. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido".

(3ª Seção, AGRCC nº 103789, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 24/06/2009, DJE DATA:01/07/2009)

Destaco, ainda, precedentes da C. Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL FEDERAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. REMESSA AO JUÍZO COMUM.

1. Quando a relação jurídica de direito material é de trato sucessivo, o benefício econômico deve englobar todas as prestações em que ela se compõe. O Código de Processo Civil, no artigo 260, estabelece que, em obrigações dessa modalidade, o valor da causa compreende a soma das parcelas vencidas e vincendas;

2. A Lei nº 10.259/2001, para fixar a competência dos Juizados Especiais Federais, recorre ao valor da causa e, em se tratando de obrigações de execução continuada, dispõe que ele deve corresponder a doze prestações mensais (artigo 3º, §2º). A aparente restrição tem levado a posicionamentos no sentido de que as prestações vencidas não integrariam o montante da causa;

3. Nas obrigações de execução periódica, a violação praticada origina pretensão que necessariamente contempla prestações vencidas e vincendas; afinal, sem mora ou inadimplemento, não se justificaria o nascimento da pretensão condenatória (artigo 189 do Código Civil);

4. Pelos cálculos da Contadoria, a soma das prestações vencidas com doze vincendas traz um resultado excedente a sessenta salários mínimos - R\$ 42.136,77 -, de molde a afastar a competência do Juizado Especial Federal;

5. Conflito de competência julgado procedente e envio dos autos ao Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Santo André.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, CC 0064713-18.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. SANTOS NEVES, Rel. p/Acordão ANTONIO CEDENHO, j. 24/01/2008, e-DJF3 29/06/2010, p. 50)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTOS-SP E JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP. PRELIMINAR. COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA O JULGAMENTO DO VERTENTE CONFLITO. VALOR DA CAUSA. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259. OBSCURIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTIGOS 260 E 1211 DO CPC. SOMA DAS PARCELAS VENCIDAS COM DOZE VINCENDAS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP, SUSCITADO.

- Competência do Tribunal Regional Federal para dirimir conflitos entre juízes federais, ainda que um deles exerça jurisdição nos juizados (vencida a Relatoria que entendia que a competência é do Superior Tribunal de Justiça).

- Conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos-SP., em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos-SP., para processar e julgar pedido de concessão de aposentadoria.

- Ação previdenciária ajuizada perante o Juízo Federal da 5ª Vara em Santos-SP., atribuído, à causa, o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A pretensão deduzida nos autos principais trata de reconhecimento de tempo trabalhado sob condições especiais e, como consequência, o deferimento da respectiva aposentadoria, desde a data do requerimento efetuado na esfera administrativa.

- A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001.

- O autor da ação previdenciária protocolizou-a junto à Justiça Federal de Santos, do que se depreende sua pretensão em receber todo o montante que entende devido, a título de parcelas vencidas e vincendas, posto tratar-se a aposentadoria especial de benefício de caráter continuado, e não renunciar ao crédito excedente aos 60 (sessenta) salários mínimos, o que estaria a fixar a competência do Juizado Especial Federal.

- Aplicabilidade do artigo 260 do Código de Processo Civil às demandas cuja natureza seja de semelhante jaez. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

- O silêncio da Lei nº 10.259/2001 a respeito de pedidos que envolvam parcelas vencidas e vincendas leva à aplicação subsidiária do diploma processual civil, nos termos do art. 1211 deste último.

- Competência do Juízo Suscitado para julgamento do feito.

- Conflito de competência julgado procedente.

(TRF 3^a Região, Terceira Seção, CC 0113628-35.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, j. 10/10/2007, DJF3 24/09/2008)

Como dito, o valor da causa deve ser equivalente ao proveito econômico buscado pela parte. Desse modo, se o valor indicado na inicial pelo autor não estiver em consonância com a regra inserta no artigo 260, do Código de Processo Civil, pode o magistrado, de ofício ou mediante impugnação da parte contrária, alterar o valor atribuído à demanda, a fim de adequá-lo à pretensão deduzida nos autos, desde que exista fundamento para tal alteração, segundo critérios de razoabilidade.

No caso dos autos, o autor conferiu à demanda, o valor de R\$ 14.835,12, conforme fl. 19.

Contudo, o juízo suscitante apurou que, de acordo com cálculos anexados aos autos (fls. 79/105), a soma das prestações vincendas, à época da propositura da ação (15/09/2008), totalizava R\$ 75.664,48, excendo o valor de 60 (sessenta) salários mínimos. A soma dos atrasados, por sua vez, estaria orçada em R\$ 183.962,08.

É possível ao magistrado modificar de ofício o valor atribuído à causa a fim de que o valor patrimonial almejado na ação seja adequado aos critérios previstos em lei, ou para evitar o desvio da competência. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE BOTUCATU. DOMICÍLIO DO AUTOR. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. (...) VII - Não é permitido à parte fixar o valor da causa com o propósito de burlar o princípio do Juiz Natural, alterando sua competência, sem a devida comprovação. VIII - Competência absoluta do Juizado Especial Federal de Botucatu, onde é domiciliado o ora agravante, para o processamento do feito, em conformidade com o disposto no art. 3º, caput e § 3º, da Lei n.º 10.259/2001. IX - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E.Corte. X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - agravo não provido." (8^a Turma, AI nº 389462, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 16/08/2010, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2010).

Portanto, os autos subjacentes revelam que o valor pretendido pela parte autora, que supera o limite previsto para a fixação da competência do Juizado Especial, previsto no art. 3º, *caput*, da Lei n.º 10.259/2001, enquadra-se nos parâmetros acima descritos para fixação do valor da causa, do que se conclui que a competência para apreciação da ação originária deve ser atribuída ao Juízo suscitado, ou seja, à 2^a Vara Previdenciária de São Paulo.

Diante do exposto, acolho a manifestação do órgão ministerial e, em juízo de retratação, nos termos do que dispõe ao artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao conflito de competência, para declarar competente para o processamento da ação subjacente o Juízo Federal da 2^a Vara Previdenciária de São Paulo.

Comunique-se e intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, arquivem-se os autos, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015240-24.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : JOSE GRACINDO DE SENA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.012949-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

Admito os embargos infringentes opostos às fls. 259/265.

Proceda a Subsecretaria nos termos do art. 260, § 2º do Regimento Interno desta Corte, encaminhando-se os autos à redistribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030199-97.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR : MARIA THEREZA FONTANA ARTIOLI espolio
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
REPRESENTANTE : ANGELA ARTIOLI e outros
: JOSE ARTIOLI
: VITORIO ARTIOLI
: MARIO ARTIOLI
: MARGARIDA APARECIDA ARTIOLI BORIN
: JACIRA RAMOS ARTIOLI
: INES ARTIOLI ZANESCO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.03754-6 1 Vr SOCORRO/SP

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020620-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020620-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AUTOR	:	DIRCE CANDIDA DE MIRANDA
ADVOGADO	:	NELMI LOURENCO GARCIA
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2009.03.99.012140-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Contestada a ação e apresentada ou não a réplica, é desnecessária a produção de provas.
2. Abra-se vista dos autos, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para que apresentem suas razões finais e para que se manifestem sobre eventuais documentos juntados.
3. A seguir, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.
4. Após, retornem à conclusão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023193-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023193-9/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR	:	MARIA ROSA DE JESUS DE SOUZA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ PENARIOL
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00004725920084036124 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031502-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031502-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA	:	ROSANGELA APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HELIO HIDEKI KOBATA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	:	JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31 ^a SSJ > SP
SUSCITADO	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG.	:	00031868320124036307 JE Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo **Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Botucatu/SP** em face do **Juízo de Direito do Foro Distrital de Itatinga/SP**, em sede de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que se objetiva a concessão do amparo assistencial ao deficiente. A ação foi originariamente distribuída ao Juízo de Direito do Foro Distrital de Itatinga, que declinou de sua competência, ao fundamento de que: "*O Foro Distrital de Itatinga está no território da Comarca de Botucatu, local onde há Vara do Juizado Especial Federal, que é absolutamente competente para o julgamento de demandas que envolvam o INSS.*" Assim, entendendo subsumir o caso ao que dispõe o § 3º do art. 3º da Lei 10.259/2001, afastou a aplicação do art. 109, § 3º, da CF.

Por sua vez, o Juízo do Juizado Especial Federal de Botucatu, insurgindo-se contra tal orientação, suscita este conflito negativo de competência entendendo que "*O artigo 109, §3º permite ao autor a possibilidade de ajuizar ação em face do INSS no foro de seu domicílio, perante a Justiça Estadual.*"

Estes autos estão instruídos com as razões dos Juízos em conflito e cópia da petição inicial da ação originária.

É o relatório.
Decido.

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República assim estabelece:

Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal e se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

(...)"

Com efeito, o referido dispositivo constitucional delegou competência federal à Justiça Estadual, nas hipóteses em que o segurado residir em Comarca que não seja sede de Vara Federal, o que permite inferir que, como regra geral, cabe ao segurado ajuizar a ação previdenciária perante a Vara Federal, ou, opcionalmente, perante a Vara Estadual de seu domicílio.

Ocorre que, *in casu*, o domicílio da autora é no Foro Distrital de Itatinga/SP, Comarca de Botucatu/SP, a qual é sede de Juízo Federal, de forma que não se aplica ao caso a regra insculpida no artigo 109, § 3º, da Constituição da República.

O STJ firmou entendimento no sentido de que não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não

estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal.

Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ, consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido."

(CC nº 115029, 1ª Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/04/2011).

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

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

(CC nº 43.012, 3ª Seção, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 20/02/2006).

"Conflito negativo de competência. Ação monitória ajuizada por empresa pública federal. Carta precatória. Vara Federal deprecante. Vara Distrital deprecada. Comarca Estadual sede da Vara Federal. Competência do Juízo deprecante.

- O comando inserto no art. 1.213 do CPC explicita que as cartas precatórias, dentre elas as citatórias, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual.

- O juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade.

- Existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitante."

(CC nº 62.249, 2ª Seção, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJ 01/08/2006).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ.

INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal.

Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior).

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP.

(STJ, 3ª Seção, CC 200800844850, Rel. Min. Felix Fischer, j. 10/09/2008, DJ 01/10/2008)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça.

Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal.

(STJ, 3ª Seção, CC 200400516786, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, DJ 20/02/2006)

No mesmo sentido, é a jurisprudência deste egrégio Tribunal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC.

DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- 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.
 - A Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.
 - 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.
- (TRF3, 10ª Turma, AI 0024571-30.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 18/10/2011, DJ 26/10/2011). Cabe registrar, ademais, que o valor atribuído à causa (R\$ 5.580,00), conforme cópia da inicial da ação originária acostada às fls. 06/15, situa-se dentro do limite legal de alcada estabelecido para efeito de determinação da competência do Juizado Especial Federal (art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2001).

Pelo exposto, **julgo improcedente o presente conflito de competência**, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **declarando competente o Juizado Especial Federal Cível de Botucatu/SP**,

para o processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032687-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032687-2/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU	:	NAIR MENDES FERNANDES
ADVOGADO	:	EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	:	00281092920104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

À luz do disposto no artigo 13 do Código de Processo Civil, proceda o I. Patrono signatário da contestação à regularização da representação processual, com a juntada de procuração atualizada, em original, outorgada pela parte ré especificamente para a ação rescisória. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033298-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033298-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR : LUIZA LEITE DOS SANTOS RAMOS
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO
CODINOME : LUIZA DOS SANTOS MELO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.005385-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e à ré para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 493 do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Int.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034631-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034631-7/SP

AUTOR : MARIA DO CARMO BERNARDES DE LIMA
ADVOGADO : CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2009.63.14.000196-4 JE Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por Maria do Carmo Bernardes de Lima em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando rescindir sentença proferida pelo Juizado Especial Federal de Catanduva (36^a Subseção Judiciária do Estado de São Paulo), nos autos do processo n.º 2009.63.14.000196-4, tendo por objetivo a obtenção de benefício previdenciário consubstanciado em aposentadoria rural por idade.

Na ação subjacente foi prolatada sentença julgando improcedente o pedido formulado na inicial originária, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, a qual transitou em julgado (fl. 39).

A presente Ação Rescisória foi ajuizada com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, pois a decisão rescindenda teria incorrido em erro de fato.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 3.000,00 (fls. 02/08).

Foi deferido o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei n.º 1.060/1950, ficando a

parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio disposto no inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil (fl. 42).

A parte ré apresentou contestação às fls. 48/58.

Em virtude da matéria preliminar suscitada em contestação pela autarquia federal, foi oportunizada vista à parte autora, nos termos do artigo 327 do Estatuto Processual Civil (fl. 60), tendo decorrido o prazo para manifestação (fl. 61).

É o Relatório.

Decido.

No caso dos autos, a parte autora requer a rescisão de julgado proferido por Juizado Especial Federal Cível da Subseção Judiciária de Catanduva (36ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo), o que denota o equívoco no ajuizamento da presente Rescisória perante este Tribunal.

Nessa situação, consolidou-se o entendimento de que compete às respectivas Turmas Recursais o processamento e julgamento de ações rescisórias propostas em face de julgados proferidos pelos Juizados Especiais Federais, bem como pelas próprias Turmas Recursais.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JULGADOS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS E DE SUAS TURMAS RECURSAIS. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. RECURSO IMPROVIDO.

- O inciso I do artigo 98 da Constituição Federal permitiu a criação dos Juizados Especiais, com competência para julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e, para julgamento de seus recursos, das Turmas Recursais, compostas por juízes de primeiro grau.
- Os Juizados Especiais Federais e suas Turmas Recursais constituem uma estrutura jurídica própria, com competência para processar e julgar as causas cíveis de menor complexidade e os recursos de suas decisões, não se vinculando a estrutura da Justiça Federal comum.
- No caso da decisão rescindenda ter sido proferida por juiz federal do Juizado Especial ou de sua Turma Recursal, deverá ser dirigida à Turma Recursal, órgão com competência recursal no âmbito do Juizado Especial Federal. Precedentes jurisprudenciais.
- Agravo regimental improvido. (sem grifos no original)

(TRF3, Terceira Seção, AR 6145, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, votação unânime, DJF3 em 10.02.2009, página 55)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 108, I, b, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AFASTAMENTO.

I - A criação do Juizado Especial, com supedâneo no art. 98 da Constituição da República, teve por escopo assegurar a entrega célere e eficaz da prestação jurisdicional das causas cíveis de menor complexidade ou daquelas que envolvessem infrações penais de menor potencial, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo. A sua estrutura e sistematização foi concebida para que todos os incidentes que pudessem surgir no decorrer da demanda fossem dirimidos no âmbito da própria organização judiciária, ou seja, não haveria recurso cuja competência fosse atribuída a outro órgão do Poder Judiciário, excetuando-se, apenas, o recurso extraordinário dirigido ao E. STF, em função do princípio da supremacia constitucional, e o pedido de uniformização endereçado ao E. STJ relativo a questões de direito material que contrariasse súmula ou jurisprudência dominante do aludido Tribunal Superior.

II - Tanto a Lei n. 9.099/95, que regulou os Juizados Especiais Estaduais, quanto a Lei n. 10.259/2001, que disciplinou os Juizados Especiais Federais, firmaram dispositivos cujos comandos vão ao encontro do sentido de concentração que o legislador constituinte quis imprimir ao Juizado Especial, vale dizer: todos os incidentes, recurso e ações correlatas devem ser resolvidas pelo mesmo Juizado.

III - Considerando o sentido de concentração acima exposto, pode-se inferir que a competência para processar e julgar a ação rescisória em apreço é das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal, sendo de somenos importância o fato de que as indigitadas Turmas sejam compostas por Juízes Federais, mesmo porque o legislador constituinte quis dar-lhe autonomia jurisdicional, que não se confunde com subordinação

administrativa, de modo a afastar a incidência do art. 108, I, "b", da Constituição da República.

IV - Precedentes do STJ e desta Corte.

V - Agravo regimental desprovido. (sem grifos no original)

(TRF3, Terceira Seção, AR 5983, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, votação unânime, DJF3 em 22.04.2009, página 147)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida que declinou da competência desta Corte para apreciar e julgar ações rescisórias ajuizadas em face de decisões, transitadas em julgado, oriundas dos Juizados Especiais Federais.

III - As normas constitucionais alusivas à competência para o processamento e julgamento de ações rescisórias (arts. 102, I, "j", 105, I, "e", e 108, I, "b", todos da Constituição da República) buscam ressalvar a competência dos Tribunais para rescindir julgados seus, ou no caso dos Tribunais Regionais Federais, também de decisões prolatadas por juízes federais a eles vinculados, não abrangendo, por ausência de previsão constitucional, a competência dos juizados especiais e das Turmas recursais a eles afetas.

IV - As Leis nº 9.099/1995 e 10.259/2001, ao regulamentarem o art. 98, I, da Constituição da República, tiveram por objetivo possibilitar a célere prestação jurisdicional, facilitando o pleno acesso ao judiciário, com a simplificação do rito e a concentração dos atos processuais de competência dos juizados especiais, restringindo ao próprio juizado a competência para reexaminar seus julgados, quer em sede ordinária (recurso), quer em sede extraordinária (mandado de segurança e ação rescisória).

V - Precedentes deste Tribunal (AgRg na Ação Rescissória nº 2008.03.013230-2, rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, v.u., julg. 28.08.2008; AgRg na Ação Rescissória nº 2008.03.00.016948-9, rel. Des. Federal Marianina Galante, v.u., julg. 28.08.2008, DJU 16.09.2008).

VI - Agravo não provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Terceira Seção, AR 6420, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, votação unânime, DJF3 em 21.11.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, reconheço de ofício a incompetência desta Corte Regional para o deslinde da presente Rescisória. Em observância ao disposto no artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil, determino a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva (36ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo) para que sejam redistribuídos à Turma Recursal competente.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035393-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035393-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : IRACI MAGNI IROLDI
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001041620094036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Vistos.

Sobre a contestação e documentos que a acompanham, ouça-se a parte autora no prazo de 10 (dez) dias (art. 491, parte final, c/c art. 327, ambos do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000088-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000088-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
RÉU : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : JORGE APARECIDO CAETANO
No. ORIG. : AFONSO HENRIQUE DA COSTA MARTINS
: 11.00.00060-7 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

1 - Verifico, inicialmente, que se revela equivocada a autuação dentro dos autos de peça apresentada como contrafé. Determino, portanto, que se desentranhe a cópia da petição inicial que instruiu carta precatória (fls. 144/168), mantendo-a na contracapa.

2 - O autor está dispensado do depósito previsto no art. 488, II, do CPC, nos termos do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12/04/1995, bem como da Súmula 175 do STJ, *in verbis*: "Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS".

De outra parte, esta ação, ajuizada em 07 de janeiro de 2013, revela-se tempestiva, considerando-se o trânsito em julgado da decisão rescindenda certificado aos 05 de julho de 2012 (fl. 96).

3 - Intimada a se manifestar sobre a certidão negativa de citação do réu, nos termos do despacho de fl. 133, a autora apresentou a petição de fl. 135, informando um novo endereço para sua localização. Não obstante a nova diligência efetuada por oficial de justiça, não se logrou êxito, até o momento, em encontrar o requerido (fl. 172). Verifico, contudo, que a situação dos autos permite o pronunciamento judicial, com a resolução do mérito, antes mesmo da citação da parte requerida.

É que, com o propósito de tornar mais célere a entrega da tutela jurisdicional ao cidadão, pondo em prática o mandamento constitucional previsto no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, nossos legisladores editaram a Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, que veio introduzir em nosso ordenamento jurídico o art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe, *in verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso".

Conferiu-se, dessa forma, ao julgador a faculdade de decidir de plano o mérito da causa sem a necessidade de

citação ou da instrução do processo, ou seja, dispensando-se a dilação probatória, sempre que a matéria tratada envolva questões unicamente de direito e houver, no mesmo juízo, decisão anterior proferida resolvendo-as pela total improcedência.

Convém ressaltar que esta Terceira Seção já se posicionou pela ausência de obstáculo à apreciação do mérito em ação rescisória, por decisão monocrática terminativa, quando reiteradas as decisões do colegiado desacolhendo idêntico pedido (AR nº 2009.03.00.027503-8, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 26.08.2010, DE 08.11.2010).

Presentes, *in casu*, os três requisitos necessários ao julgamento *prima facie*, pois a causa versa sobre questão unicamente de direito; há nesta Seção inúmeros precedentes jurisprudenciais a respeito e os mesmos revelam a total improcedência do pedido.

Confiram-se, a propósito, julgados de minha relatoria, registrados nesta 3^a Seção:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE."

1 - A violação de literal disposição de lei a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

2 - Conquanto o r. julgado tenha admitido a existência de início de prova documental, consubstanciada na Certidão de Casamento, realizado em 1976, na qual consta a profissão de lavrador do marido, concluiu que a demandante não conseguir provar, através dos depoimentos testemunhais colhidos, que ainda trabalhava nas lides rurais quando ajuizou a ação subjacente.

3 - O voto condutor do acórdão rescindendo expôs a sua íntima convicção e pronunciou-se sobre o conjunto probatório colacionado aos autos, ainda que o interpretasse de forma desfavorável à pretensão da autora.

4 - Ação rescisória improcedente".

(AR. nº 0118396-04.2006.4.03.0000, j. 11.04.2012, DJF3 22.04.2013).

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. ERRO DE FATO. FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS NÃO APRESENTADOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA."

1 - Inépcia da inicial reconhecida com relação ao pleito de rescisão do v. acórdão com base no inciso IX do art. 485 do Codex Processual, haja vista a ausência de exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido, o que é imprescindível.

2 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda. 3 - O acórdão rescindendo fundamentou a negativa do pleito formulado pela autora na falta de prova de recolhimento de contribuições previdenciárias em face da sua condição pessoal, pois equiparada a trabalhadora autônoma e empregadora rural.

4 - A interpretação dada pelo decisum impugnado ao conceito de segurado especial, conquanto discrepante do meu entendimento pessoal, é uma dentre tantas outras possíveis, o que afasta, por si, a alegada violação a literal dispositivo de lei.

5 - O reexame do conjunto probatório e a análise de eventual caracterização do regime de economia familiar, por uma ótica diversa daquela exposta no julgado em questão, não é possível em sede de ação rescisória, na qual não cabe discutir a justiça ou a injustiça do critério adotado.

6 - Extinto o processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de rescisão do v. acórdão amparado no art. 485, IX, do Código de Processo Civil. Pedido formulado com fulcro no art. 485, V, do mesmo diploma legal, julgado improcedente".

(AR nº 0014979-11.2001.4.03.0000, j. 27.10.2011, DJF3 11.11.2011).

Assim como nos paradigmas supramencionados, a parte autora pede a rescisão da r. decisão transitada em julgado pretendendo, em verdade, o reexame da causa.

Com efeito, trata-se de Ação Rescisória proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de JORGE APARECIDO CAETANO, com fulcro no art. 485, V, do CPC, objetivando desconstituir a r. sentença prolatada nos autos da ação previdenciária nº 607/11, que teve seu trâmite junto ao Juízo de Direito da 1^a Vara da Comarca de Serra Negra/SP, na qual a parte pretendia a concessão de benefício previdenciário.

Este Juízo indeferiu o pedido de tutela antecipada nos termos da decisão de fl. 121, contra a qual o INSS interpôs agravo regimental (fls. 125/127).

A inicial aponta para a hipótese de rescindibilidade prevista no inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...).

V - violar literal disposição de lei".

A violação a literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do dispositivo transrito, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado. Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

A respeito do tema, especifica o mestre Humberto Theodoro Júnior:

"O conceito de violação de 'literal disposição de lei' vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. (...) Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo julgador.

Fazendo um paralelismo entre o recurso extraordinário por negação de vigência à lei federal e a ação rescisória por violação de literal disposição de lei, Sérgio Sahione Fadel conclui pela identidade das duas situações. Afirma que 'a violação do direito expresso' corresponde ao 'desprezo pelo julgador de uma lei que claramente regule a hipótese e cuja não-aplicação no caso concreto implique atentado à ordem jurídica e ao interesse público'".

(Curso de Direito Processual Civil, I, Ed. Forense, 37ª ed., p. 549/550).

A ação subjacente cuja decisão o autor pretende rescindir teve por objeto a concessão de benefício previdenciário, requerida sob o fundamento de que o réu teria trabalhado a maior parte de sua vida na lavoura (fls. 27/32).

Narra a inicial desta demanda que o *decisum* rescindendo violou as disposições contidas nos arts. 55, § 3º e 143, ambos da Lei de Benefícios, ao conceder a benesse de aposentadoria por idade rural mesmo diante da falta de exibição de início de prova material do labor campesino.

O *decisum* rescindendo derivou da persuasão racional firmada pelo julgador no sentido de que:

"Por outro lado, há nos autos início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na sua certidão de casamento, na qual consta a sua profissão de lavrador (fl. 12). Preenchido, assim, o requisito previsto no art. 55, § 3º da Lei 8.213/91. Ademais, a prova documental foi corroborada pelos testemunhos colhidos durante a instrução do feito. Com efeito, as testemunhas, asseveram que desde que conhecem o autor, há mais de quinze anos, ele sempre trabalhou como lavrador. Especificaram as testemunhas que o requerente trabalha na lavoura desde 1990. Destaque-se que o fato de o autor ter trabalhado por pequenos períodos - 2 anos e 9 meses - como trabalhador urbano não impede a concessão do benefício, já que, comprovadamente, o trabalho predominante da vida inteira do autor foi rural. Diante do conjunto probatório, conclui-se que o autor exerceu atividade rural por período superior ao número de meses correspondentes à carência exigida para o referido benefício, nos termos do art. 142, da Lei 8.213/91" (fl. 84).

Da síntese acima colacionada percebe-se que a procedência do pedido de aposentadoria postulado na ação subjacente decorreu do entendimento firmado no sentido de que o desempenho de funções urbanas por pequenos períodos seria insuficiente para afastar o início de prova material e testemunhal apresentados, os quais comprovaram o trabalho campesino do autor por tempo suficiente para implemento da carência exigida em lei. Não vejo, portanto, qualquer contrariedade à norma previdenciária.

De fato, não se pode dizer que a conclusão extraída da análise do conjunto probatório tenha sido disparatada ou absurda, de forma a afrontar o ordenamento jurídico. A interpretação dada pelo *decisum* impugnado às provas constantes dos autos é uma dentre tantas outras possíveis, o que afasta, por si, a alegada violação a literal dispositivo de lei.

Na realidade, sem a pretensão de oferecer uma reanálise da prova então colhida, mas apenas para maior compreensão da causa, destaco que os registros em CTPS (fls. 38/44) indicam que o demandado exerceu funções de natureza urbana, por pequenos períodos, a contar de 1973. No entanto, o mesmo documento revela que ele renovou o início de prova material em 1980, com a apresentação de contratos de trabalho rurais até 1995, quando então retornou ao meio urbano por apenas dois meses.

Destaque-se que a ação rescisória não se presta à reavaliação da prova colhida, ainda que a conclusão tirada pelo *decisum* impugnado não se apresentasse da forma mais justa.

Por fim, no que se refere à suposta violação ao art. 143 da Lei nº 8.213/91, destaco a incidência da Súmula nº 343 do C. STF, senão vejamos:

Diz o enunciado da referida Súmula que "*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*".

A rescisão de julgado que afronta a norma jurídica posta não se acoberta ante o fenômeno da coisa julgada.

Contudo, interpretar a lei não significa ofendê-la e as hipóteses de cabimento da ação rescisória são taxativas.

No caso vertente, verifica-se que a questão relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse, nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios, tem se mostrado bastante controversa nos tribunais.

Neste sentido, colaciono alguns julgados desta Corte a título de ilustração da divergência existente:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - NÃO DEMONSTRADO O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Não demonstrado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, a teor do art. 143 da Lei 8213/91, visto que a parte autora parou de trabalhar em 1981 e requereu o benefício, na via administrativa, em 17/09/92, a denegação da aposentadoria por idade se impõe.

2. Não se aplica, ao caso dos autos, o disposto no art. 102 da Lei 8213/91, pois, na época em que a parte autora parou de trabalhar, ainda não havia implementado o requisito da idade, que, na época, era de 65 anos (art. 297 do Decreto 83080/79), e, quando da promulgação da atual Constituição Federal, que passou a exigir, da mulher, 55 anos de idade, há muito deixara de trabalhar, não coexistindo, portanto, em nenhuma das hipóteses, os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

3. Recurso improvido. Sentença mantida".

(5ª Turma, AC nº 0042156-91.1999.4.03.9999, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 03.09.2002, DJU 12.11.2002)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO.RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA.CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.PREQUESTIONAMENTO.

I - A trabalhadora rural é segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/88. (...)

7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.

8 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios.Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 .

(...)

16 - Apelação provida. Tutela específica concedida".

(9ª Turma, AC nº 2004.61.15.001485-0, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU 10.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO IMPLEMENTO DA IDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Tendo em vista que a autora completou 55 anos em 26.08.2010 e que deixou as atividades rurais no ano de 1994, um dos requisitos previsto no art. 143 da Lei 8.213/1991, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

II - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação do INSS provida".

(10ª Turma, AC nº 0045212-15.2011.4.03.9999 , Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 26.06.2012, e-DJF3 04.07.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE.

(...)

2- Especificamente acerca do trabalho rural que deve ser exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, o Superior Tribunal de Justiça decidiu, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

3- Agravo a que se nega provimento".

(7ª Turma, AC nº 0000183-27.2010.4.03.6005, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 19.03.2012, e-DJF3 28.03.2012)

Importante ressaltar que esta Seção Especializada já teve oportunidade de se manifestar em casos semelhantes, conforme se verifica nos arestos abaixo colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÉPCIA DA INICIAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. DOCUMENTOS NOVOS. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. MATÉRIA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. SÚMULA N. 343 DO STF. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

V - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

VI - A r. decisão rescindenda sopesou as provas constantes dos autos (certidão de casamento na qual o marido consta como lavrador, com posterior averbação de separação judicial; notas fiscais de produtor rural em nome do ex-marido da autora, referentes aos anos de 1987, 1990, 1993 e 1997; depoimentos testemunhais) tendo concluído pela inexistência de comprovação de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, de modo a não atender um dos requisitos previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91 (..desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência do referido benefício..).

VII - A valoração das provas consideradas pela r. decisão rescindenda, no sentido de que a extensão da qualificação de rurícola ostentada pelo marido não pode ser projetada para todo o período laborativo, notadamente no período imediatamente anterior ao requerimento, em face da separação judicial, encontra respaldo em precedente jurisprudencial, tornando a matéria controversa.

VIII - Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

IX - Preliminar argüida rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(AR n° 0010774-84.2011.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24.05.2012, e-DJF3 04.06.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. VÍNCULOS URBANOS EM NOME DO MARIDO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 55, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. TUTELA ANTECIPADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço 'só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento.' E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador 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'.

(...)

3. Os vínculos empregatícios urbanos verificados em nome do marido, no caso específico, não permitem a rescisão do julgado, tendo em vista razoável interpretação adotada, a qual encontra suporte em precedentes jurisprudenciais.

4. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.

5. Não demonstrada a violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

6. Ação rescisória improcedente. Pedido de tutela antecipada prejudicado.

7. Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00".

(AR n° 0001638-34.2009.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, j. 12.04.2012, e-DJF3 20.04.2012)

Desta feita, sob qualquer ângulo que se analise a questão, não tem pertinência o pedido de rescisão pautado no inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, considerando a improcedência do pleito deduzido na inicial, o agravo regimental interposto pelo INSS resta prejudicado.

Isento o INSS de custas processuais, na forma da lei, deixo de condená-lo em verba honorária em face de o pronunciamento judicial anteceder à própria citação.

Ante o exposto, com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido rescisório e, consequentemente, prejudicado o agravo regimental de fls. 125/127.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005717-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005717-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AUTOR : LUZIA APARECIDA VALENTIM BARATELLA
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.03.99.008826-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

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

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007956-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007956-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : CARLOS ROBERTO SIMAO
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00350353120074039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes a especificarem as provas que efetivamente pretendem produzir, **no prazo de 10 (dez) dias**, justificando-as.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008298-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008298-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
PARTE AUTORA : VITORIO MANOEL NEGRI

ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12^aSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00020225220134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 5^a Vara de Presidente Prudente em face do Juízo de Direito da 1^a Vara de Presidente Bernardes, em sede de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que se objetiva a concessão de benefício de auxílio-doença/ aposentadoria por invalidez.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo da Comarca de Presidente Bernardes-SP, que declinou de sua competência, remetendo os autos à Justiça Federal de Presidente Prudente. Insurgindo-se contra tal orientação, o Juízo da 5^a Vara Federal de Presidente Prudente suscita este conflito negativo de competência.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito, fixando-se a competência do Juízo de Direito de Presidente Bernardes - SP.

É o relatório.

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República assim estabelece:

Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3. Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal e se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

(...)"

Com efeito, o referido dispositivo constitucional delegou competência federal à Justiça Estadual, nas hipóteses em que o segurado residir em Comarca que não seja sede de Vara Federal, o que permite inferir que, como regra geral, cabe ao segurado ajuizar a ação previdenciária perante a Vara Federal, ou, opcionalmente, perante a Vara Estadual de seu domicílio.

In casu, o autor tem domicílio na cidade e comarca de Presidente Bernardes, cujo município não é sede de juízo federal, de forma que se aplica a regra insculpida no artigo 109, § 3º, da Constituição da República.

Não obstante o Provimento nº 217 de 14/03/2001 enumere os referidos municípios entre aqueles que fazem parte da jurisdição da 12^a Subseção Judiciária do Estado de São Paulo - Presidente Prudente afigura-se viável o ajuizamento da ação na comarca, porquanto se cuida de faculdade da parte ajuizar ação na justiça estadual de seu domicílio, já que não incide o contido no artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001.

Confira-se o que estabelece a Súmula nº 24 desta Corte:

"É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal."

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. APELAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

-Apelação interposta contra sentença, proferida pelo MM. Juiz de Direito de Sertãozinho/SP, que extinguiu processo, sem exame do mérito, por incompetência do juízo, frente à instalação de Juizado Especial Federal, em Ribeirão Preto/SP.

-Pela CR/88, é faculdade do segurado ajuizar ação, perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, onde inexista vara da Justiça Federal.

-A competência do Juizado é absoluta, apenas, em relação à vara, sediada no mesmo foro. Inteligência do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/2001. Súmula TRF-3^aR nº 24.

*-Apelação provida, para se determinar o processamento do feito, perante o Juízo Estadual de Sertãozinho/SP.
(PROC. 2005.03.99.038077-0 - Relatora : Des.Fed. Anna Maria Pimentel / Décima Turma)*

Pelo exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, declarando competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes, para o processamento e julgamento da ação.

Comunique-se e intime-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008718-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008718-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR	:	ANEZIA PRESTES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00085972620114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando que a presente Ação Rescisória foi proposta com fundamento no artigo 485, incisos V e VII, do Código de Processo Civil (violação a literal disposição de lei e documentos novos), mostra-se desnecessária a produção de novas provas.

Desse modo, concede-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Estatuto Processual Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0009342-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009342-0/SP

PARTE AUTORA	:	CLAUDOMIRO JOSE DOS REIS
ADVOGADO	:	FERNANDA DE MORAES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33^aSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG. : 00005468120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1^a Vara Federal de Mogi das Cruzes /SP e como suscitado o Foro Distrital de Guararema/SP.

Consta dos autos que Cláudomiro José dos Reis, residente e domiciliado em Guararema/SP, ajuizou Ação Ordinária visando à obtenção de benefício previdenciário consubstanciado no restabelecimento de auxílio-doença e ulterior conversão para aposentadoria por invalidez (fls. 05/14).

O Juízo de Direito do Foro Distrital de Guararema/SP proferiu decisão (fl. 15) aduzindo a sua incompetência absoluta para apreciar o feito. Sustenta que desde *13.05.2011, encontra-se instalada nesta comarca a Primeira Vara da Justiça Federal da 33^a Subseção Judiciária (criada pela Lei nº 12.011/2009 e localizada pela Resolução nº 102/2010, com as alterações da Resolução nº 113/2010, ambas do Conselho da Justiça Federal), sendo certo que sua jurisdição abrange o município de Guararema, nos termos do artigo 2º do Provimento nº 330, de 10 de maio de 2011.*

A seu turno, o Juízo Federal da 1^a Vara de Mogi das Cruzes /SP suscitou o presente conflito de competência às fls. 02/04, alegando que o parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal cuida de competência delegada pela própria Constituição Federal à Justiça Estadual com o fito de facilitar o acesso das partes ao Judiciário.

Destarte, em municípios que não sejam sede de varas federais, as ações promovidas em face do INSS podem ser ajuizadas e processadas perante o Juízo de Direito do domicílio dos segurados ou beneficiários diante da delegação constitucional da competência. Mesmo com a instalação de vara federal com jurisdição sobre esse município, isso não tem o condão de modificar a competência fixada pela Constituição. Somente haveria a possibilidade de se redistribuir os feitos originariamente ajuizados perante o Juízo de Direito se o município passar a ser sede de vara federal. Caso contrário, como foi dito, as ações já ajuizadas devem continuar a tramitar perante a Justiça Estadual. Esclareça-se, ainda, que à vara distrital também se aplicam as colocações anteriores, eis que a norma constitucional tem por fito facilitar o acesso das partes ao Judiciário e não pode ser modificada por leis de organização judiciária. Assim, não é justificável onerar as partes com a remessa dos autos a outro município sede de vara federal.

Os autos foram distribuídos a este Relator em 25.04.2013 (fl. 17).

Designado o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, consoante artigo 120 do Código de Processo Civil, oportunidade em que foram requisitadas as informações ao juízo suscitado (fl. 18).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do presente Conflito de Competência (fls. 23/25).

É o relatório.

Decido.

Trata-se de hipótese em que se discute a competência para processamento e julgamento de ação ordinária na qual se pleiteia a obtenção de benefício previdenciário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido de que se houvesse Foro Distrital no município de residência do segurado, mas este não sediasse Vara da Justiça Federal ou Juizado Especial Federal, a competência para o processamento e julgamento de ação relativa a benefício previdenciário ou assistencial seria da Justiça Estadual, ou seja, do Foro Distrital. Entendia tratar-se de juiz estadual investido da competência delegada, conforme previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. Todavia, recentemente o Superior Tribunal de Justiça passou a decidir que a Vara Distrital não constitui foro autônomo, configurando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita.

Em outras palavras, segundo recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação os arreios abaixo, oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra

natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)
(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 22/03/2012)

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.

109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP. (grifei)

(CC 95.220/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2008, DJe 01/10/2008)

Assim, conforme esclarece o Colendo Superior Tribunal de Justiça, somente será do Foro Distrital a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário, na hipótese da Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal.

Portanto, ainda que no município em que se encontra instalado o Foro Distrital não exista Justiça Federal, a aferição da competência para o processamento das causas previdenciárias deverá levar em consideração o fato de haver ou não Justiça Federal na sede da Comarca à qual está vinculado o Foro Distrital.

Desse modo, curvo-me ao entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça, de modo que, nessa situação, não há que se falar em competência delegada. Na realidade, não se tratando da hipótese de delegação prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, o que se tem é um conflito de competência entre juízes vinculados a tribunais diversos (federal e estadual), de forma que, *s.m.j.*, seria daquele Egrégio Tribunal a competência para que seja dirimido o presente conflito de competência, a teor do que dispõe o artigo 105, inciso I, alínea "d", *in fine*, da Constituição da República.

Nessa linha, cito o precedente abaixo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO JULGADA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL.

SUPERVENIENTE INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA. EXECUÇÃO DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA FEDERAL ABSOLUTA. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 87 DO CPC, PARTE FINAL. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito entre juízes vinculados a tribunais diversos, segundo inteligência do art. 105, I, d, da Constituição. Não estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal, não incide o verbete 3/STJ, que pressupõe haja "Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

2. A superveniente criação de vara federal no município onde havia sido ajuizada e julgada a ação, à época da execução do julgado, levou a nova fixação de competência. Hipótese de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. Competência absoluta prevista no art. 109, I, da Constituição. Incidência da segunda parte do art. 87 do CPC. Precedentes desta Corte.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal. (grifei)

(CC 91.129/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 27/05/2008)

Ante o exposto, não conheço do presente Conflito Negativo de Competência e determino a sua remessa ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil.
Comuniquem-se os Juízos suscitante e suscitado.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.
Fausto De Sanctis

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010136-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010136-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR	:	TERESA DE FATIMA RIBEIRO
ADVOGADO	:	MARTA DE FATIMA MELO
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00025068020124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

Considerando que a presente Ação Rescisória foi proposta com fundamento no inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil (documentos novos), mostra-se desnecessária a produção de novas provas.
Desse modo, conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Estatuto Processual Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013095-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013095-7/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AUTOR	:	DIRCE DA APARECIDA CORREA
ADVOGADO	:	ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00017111120114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
É do autor o ônus da juntada, na petição inicial, dos documentos que fundamentam sua pretensão.

No despacho de folha 33, indiquei os documentos mínimos que, *prima facie*, seriam indispensáveis para a propositura desta rescisória. Não se faz obrigatória e necessária, portanto, a juntada de cópia integral daquele feito, mas pelo menos cópia daqueles documentos ali indicados.

Assim, não vislumbrando motivo que impeça o advogado de providenciá-los, indefiro o pedido de expedição de ofício ao Juízo *a quo*, para que ele fornecesse cópia integral da ação previdenciária.

Cumpra, o causídico, a determinação de folha 33, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento de sua petição (CPC, art. 284).

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014772-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014772-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR	:	NELI PEREIRA MURATO DA SILVA
ADVOGADO	:	LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
RÉU	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00610847520084039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fl. 124, certidão de recurso de prazo para apresentação de cópias do acórdão rescindendo e da respectiva certidão de trânsito em julgado no feito subjacente: devidamente intimada, na pessoa de sua advogada, a parte autora deixou de cumprir a determinação em questão, essencial à aferição do pressuposto genérico de rescindibilidade, não obstante advertida a respeito do decreto de extinção em caso de inércia.

Tendo em vista que tanto o teor do julgado que se pretende desconstituir quanto a comprovação do trânsito em julgado da decisão rescindenda são documentos indispensáveis à propositura da rescisória, e a demandante, embora intimada a promover a regularização em prazo inclusive superior ao que alude o artigo 284 do CPC, deixou transcorrer-lo *in albis*, com fulcro no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, indefiro a petição inicial e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos exatos termos dos artigos 267, inciso I, 284, parágrafo único, 295, inciso VI, e 490, inciso I, todos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016072-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016072-0/SP

PARTE AUTORA	:	GERALDO QUIRINO FERREIRA
ADVOGADO	:	DAMIOLA ELIZA VEIGA PEREIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33^aSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG. : 00019930720114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1^a Vara Federal de Mogi das Cruzes /SP e como suscitado o Foro Distrital de Guararema/SP.

Consta dos autos que Geraldo Quirino Ferreira, residente e domiciliado em Guararema/SP, ajuizou Ação Ordinária visando à concessão de benefício previdenciário consubstanciado em auxílio doença, com a ulterior conversão em aposentadoria por invalidez (fls. 03 verso/08).

O Juízo de Direito do Foro Distrital de Guararema/SP proferiu decisão (fl. 08 verso), verso aduzindo a sua incompetência absoluta para apreciar o feito. Sustenta que desde 13.05.2011, encontra-se instalada nesta comarca a Primeira Vara da Justiça Federal da 33^a Subseção Judiciária (criada pela Lei nº 12.011/2009 e localizada pela Resolução nº 102/2010, com as alterações da Resolução nº 113/2010, ambas do Conselho da Justiça Federal), sendo certo que sua jurisdição abrange o município de Guararema, nos termos do artigo 2º do Provimento nº 330, de 10 de maio de 2011.

A seu turno, o Juízo Federal da 1^a Vara de Mogi das Cruzes /SP suscitou o presente conflito de competência às fls. 02/03, alegando que o parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal cuida de competência delegada pela própria Constituição Federal à Justiça Estadual com o fito de facilitar o acesso das partes ao Judiciário.

Destarte, em municípios que não sejam sede de varas federais, as ações promovidas em face do INSS podem ser ajuizadas e processadas perante o Juízo de Direito do domicílio dos segurados ou beneficiários diante da delegação constitucional da competência. Mesmo com a instalação de vara federal com jurisdição sobre esse município, isso não tem o condão de modificar a competência fixada pela Constituição. Somente haveria a possibilidade de se redistribuir os feitos originariamente ajuizados perante o Juízo de Direito se o município passar a ser sede de vara federal. Caso contrário, como foi dito, as ações já ajuizadas devem continuar a tramitar perante a Justiça Estadual. Esclareça-se, ainda que à vara distrital também se aplicam as colocações anteriores, eis que a norma constitucional tem por fito facilitar o acesso das partes ao Judiciário e não pode ser modificada por leis de organização judiciária. Assim, não é justificável onerar as partes com a remessa dos autos a outro município sede de vara federal.

Os autos foram distribuídos a este Relator em 05.07.2013 (fl. 10).

É o relatório.

Decido.

Trata-se de hipótese em que se discute a competência para processamento e julgamento de ação ordinária na qual se pleiteia a concessão de benefício previdenciário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido de que se houvesse Foro Distrital no município de residência do segurado, mas este não sediasse Vara da Justiça Federal ou Juizado Especial Federal, a competência para o processamento e julgamento de ação relativa a benefício previdenciário ou assistencial seria da Justiça Estadual, ou seja, do Foro Distrital. Entendia tratar-se de juiz estadual investido da competência delegada, conforme previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. Todavia, recentemente o Superior Tribunal de Justiça passou a decidir que a Vara Distrital não constitui foro autônomo, configurando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita.

Em outras palavras, segundo recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação os arreios abaixo, oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo

autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)
(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 22/03/2012).

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL.

EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.

109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.
Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP. (grifei)

(CC 95.220/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2008, DJe 01/10/2008).

Assim, conforme esclarece o Colendo Superior Tribunal de Justiça, somente será do Foro Distrital a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário, na hipótese da Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal.

Portanto, ainda que no município em que se encontra instalado o Foro Distrital não exista Justiça Federal, a aferição da competência para o processamento das causas previdenciárias deverá levar em consideração o fato de haver ou não Justiça Federal na sede da Comarca à qual está vinculado o Foro Distrital.

Desse modo, curvo-me ao entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça, de modo que, nessa situação, não há que se falar em competência delegada. Na realidade, não se tratando da hipótese de delegação prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, o que se tem é um conflito de competência entre juízes vinculados a tribunais diversos (federal e estadual), de forma que, *s.m.j.*, seria daquele Egrégio Tribunal a competência para que seja dirimido o presente conflito de competência, a teor do que dispõe o artigo 105, inciso I, alínea "d", *in fine*, da Constituição da República.

Nessa linha, cito o precedente abaixo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO JULGADA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL.

SUPERVENIENTE INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA. EXECUÇÃO DA SENTENÇA. COMPETÊNCIA FEDERAL ABSOLUTA. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 87 DO CPC, PARTE FINAL. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito entre juízes vinculados a tribunais diversos, segundo inteligência do art. 105, I, d, da Constituição. Não estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal, não incide o verbete 3/STJ, que pressupõe haja "Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

2. A superveniente criação de vara federal no município onde havia sido ajuizada e julgada a ação, à época da execução do julgado, levou a nova fixação de competência. Hipótese de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. Competência absoluta prevista no art. 109, I, da Constituição. Incidência da segunda parte do art. 87 do CPC. Precedentes desta Corte.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal. (grifei)

(CC 91.129/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 27/05/2008).

Ante o exposto, não conheço do presente Conflito Negativo de Competência e determino a sua remessa ao

Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil.
Comuniquem-se os Juízos suscitante e suscitado.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

Fausto De Sanctis

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016112-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016112-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA	:	ROSE MARIE SERRANO CARRILHO
ADVOGADO	:	DIRCEU MASCARENHAS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE	:	JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33 ^a SSJ > SP
SUSCITADO	:	JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG.	:	00019991420114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 1^a VARA DE MOGI DAS CRUZES/SP em face do JUÍZO DE DIREITO DA VARA DISTRITAL DE GUARAREMA/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Rose Marie Serrano Carrilho contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema/SP que, ressaltando sua incompetência material absoluta, determinou a remessa do feito à Vara Federal de Mogi das Cruzes /SP, sede da Subseção Judiciária a que pertence.

Redistribuídos os autos, o Juízo Federal suscitou o presente conflito, aduzindo, em síntese, a aplicabilidade do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 12/13, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em harmonia com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no artigo 5º, XXXV, da mesma Carta Magna e, com a evidente intenção de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o acesso ao Poder Judiciário, faculta aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de vara de juízo federal.

Com efeito, para que se afaste a propositura da ação junto à justiça estadual, não basta que a comarca do domicílio do segurado esteja abrangida por circunscrição de foro federal, pois é necessário que seu município contenha, efetivamente, vara da justiça federal.

Assim tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCIDÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, além daquelas outras permitidas em lei.
(...)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Presidente Venceslau/SP, suscitante, para processar e julgar a ação ordinária visando à concessão de benefício assistencial, devendo o Juízo suscitado dar integral cumprimento à carta precatória expedida pelo Juízo estadual."

(3^a Seção, CC nº 37717, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/10/2003, DJU 09/12/2003, p. 209).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado."

(3^a Seção, CC nº 35903, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25/09/2002, DJU 21/10/2002, p. 273).

Acerca da matéria, confira-se a orientação desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais. 3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C-STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.

6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado."

(3^a Seção, CC nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, p. 344).

No caso concreto, a parte autora, valendo-se do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, optou por ajuizar a ação subjacente no foro de seu domicílio, perante o Juízo Estadual, em conformidade, portanto, com o entendimento esposado.

Ante o exposto, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o conflito, para declarar competente o Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema/SP.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016291-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016291-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

PARTE AUTORA : PEDRO LIMA GONCALVES

ADVOGADO : DAMIELA ELIZA VEIGA PEREIRA e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33^aSSJ > SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP

No. ORIG. : 00005372220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MD. Juízo Federal da 1^a Vara de Mogi das Cruzes - 33^a Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, em face do MD. Juízo de Direito da 1^a Vara Distrital de

Guararema/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ordinária movida pela parte segurada em face do INSS, objetivando o restabelecimento do benefício do auxílio-doença por ele percebido, bem como a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Originariamente o feito foi distribuído ao MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Guararema/SP, que declinou da competência para apreciá-lo, remetendo os autos ao MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP, sob a alegação de que, com a criação da referida Vara Federal, este juízo teria jurisdição sobre o município de Suzano.

Contra tal orientação, insurgiu-se o MD. Juízo Federal, ao argumento de que a instalação de Vara Federal com jurisdição sobre o mencionado Município não tem o condão de afastar a regra prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal. Determinou, assim, o encaminhamento dos autos a este E. Tribunal, para que fosse dirimido o conflito negativo de competência por ele suscitado.

Em seu parecer, o Ministério Pùblico Federal, na pessoa do I. Procurador Regional da Repùblica Dr. Marlon Alberto Weichert, opinou pelo reconhecimento da competência do MD. Juízo Suscitado.

É o relatório.

DECIDO.

Ressalte-se primeiramente que, apreciando o tema em casos análogos, a jurisprudência já decidiu a questão sob julgamento.

Desta forma, por entender desnecessário levar à mesa de julgamentos matéria já decidida, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

Muito embora tenha decidido monocraticamente, em casos análogos, pela competência do juízo de vara distrital do domicílio do autor, tendo em vista o posicionamento em sentido contrário que adotei em recente sessão desta 3ª Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional, no julgamento do Conflito de Competência nº 2012.03.00.026901-3, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Baptista Pereira, penso que é caso de reconhecer a competência do MD. Juízo Federal Suscitante, pelas seguintes razões.

O artigo 96 da Lei Complementar nº 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional) prescreve que a lei, ao dividir o território de um Estado em comarca, poderá "agrupá-las em circunscrição e dividi-las em distritos". O Foro da Vara Distrital, por conseguinte, nada mais é do que mera subdivisão da respectiva Comarca. Ou seja, o MD. Juízo Suscitado, no caso concreto, nada mais é do que uma subdivisão da comarca de Mogi das Cruzes.

Assim, existindo na comarca de Mogi das Cruzes sede da Justiça Federal, evidente que não há que se falar na aplicação do disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição, sendo o caso, portanto, de se reconhecer a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP para o julgamento da causa.

Nesse sentido, aliás, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça (grifos nossos):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL."

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais.

Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/Acordão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRCC 201002138832, 1ª Seção, v.u., Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE Data: 19/04/2011)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."
(STJ, CC 200400516786, 3ª Seção, por maioria, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ Data: 20/02/2006, p. 202).

Isto posto, com base no parágrafo único do artigo 120 do CPC e no artigo 12 do RITRF3, julgo improcedente o presente conflito de competência, reconhecendo como competente para o julgamento do feito o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP.

Oficiem-se os Juízos Suscitante e Suscitado, comunicando-se a presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016292-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016292-2/SP

PARTE AUTORA	:	BEATRIZ MAGALHAES CARRILHO
ADVOGADO	:	DIRCEU MASCARENHAS e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG.	:	00019948920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes /SP e como suscitado o Foro Distrital de Guararema/SP.

Consta dos autos que Beatriz Magalhães Carrilho, residente e domiciliada em Guararema/SP, ajuizou Ação Ordinária visando a revisão de benefício previdenciário consubstanciado em aposentadoria por invalidez (fls. 03 verso/06).

O Juízo de Direito do Foro Distrital de Guararema/SP proferiu decisão (fl. 07) aduzindo a sua incompetência absoluta para apreciar o feito. Sustenta que desde 13.05.2011, encontra-se instalada nesta comarca a Primeira Vara da Justiça Federal da 33ª Subseção Judiciária (criada pela Lei nº 12.011/2009 e localizada pela Resolução nº 102/2010, com as alterações da Resolução nº 113/2010, ambas do Conselho da Justiça Federal), sendo certo que sua jurisdição abrange o município de Guararema, nos termos do artigo 2º do Provimento nº 330, de 10 de maio de 2011.

A seu turno, o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes /SP suscitou o presente conflito de competência às fls. 02/03, alegando que o parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal cuida de competência delegada pela própria Constituição Federal à Justiça Estadual com o fito de facilitar o acesso das partes ao Judiciário. Destarte, em municípios que não sejam sede de varas federais, as ações promovidas em face do INSS podem ser

ajuizadas e processadas perante o Juízo de Direito do domicílio dos segurados ou beneficiários diante da delegação constitucional da competência. Mesmo com a instalação de vara federal com jurisdição sobre esse município, isso não tem o condão de modificar a competência fixada pela Constituição. Somente haveria a possibilidade de se redistribuir os feitos originariamente ajuizados perante o Juízo de Direito se o município passar a ser sede de vara federal. Caso contrário, como foi dito, as ações já ajuizadas devem continuar a tramitar perante a Justiça Estadual. Esclareça-se, ainda, que à vara distrital também se aplicam as colocações anteriores, eis que a norma constitucional tem por fito facilitar o acesso das partes ao Judiciário e não pode ser modificada por leis de organização judiciária. Assim, não é justificável onerar as partes com a remessa dos autos a outro município sede de vara federal.

Os autos foram distribuídos a este Relator em 17.07.2013 (fl. 09).

É o relatório.

Decido.

Trata-se de hipótese em que se discute a competência para processamento e julgamento de ação ordinária na qual se pleiteia a revisão de benefício previdenciário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido de que se houvesse Foro Distrital no município de residência do segurado, mas este não sediasse Vara da Justiça Federal ou Juizado Especial Federal, a competência para o processamento e julgamento de ação relativa a benefício previdenciário ou assistencial seria da Justiça Estadual, ou seja, do Foro Distrital. Entendia tratar-se de juiz estadual investido da competência delegada, conforme previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal. Todavia, recentemente o Superior Tribunal de Justiça passou a decidir que a Vara Distrital não constitui foro autônomo, configurando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita.

Em outras palavras, segundo recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação os arrestos abaixo, oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)
(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 22/03/2012).

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.

109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula

a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1^a e 3^a Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3^a Vara de Piracicaba - SJ/SP. (grifei)
(CC 95.220/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2008, DJe 01/10/2008).

Assim, conforme esclarece o Colendo Superior Tribunal de Justiça, somente será do Foro Distrital a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário, na hipótese da Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal.

Portanto, ainda que no município em que se encontra instalado o Foro Distrital não exista Justiça Federal, a aferição da competência para o processamento das causas previdenciárias deverá levar em consideração o fato de haver ou não Justiça Federal na sede da Comarca à qual está vinculado o Foro Distrital.

Desse modo, curvo-me ao entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça, de modo que, nessa situação, não há que se falar em competência delegada. Na realidade, não se tratando da hipótese de delegação prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, o que se tem é um conflito de competência entre juízes vinculados a tribunais diversos (federal e estadual), de forma que, *s.m.j.*, seria daquele Egrégio Tribunal a competência para que seja dirimido o presente conflito de competência, a teor do que dispõe o artigo 105, inciso I, alínea "d", *in fine*, da Constituição da República.

Nessa linha, cito o precedente abaixo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO JULGADA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL.

SUPERVENIENTE INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA. EXECUÇÃO DA SENTENÇA.

COMPETÊNCIA FEDERAL ABSOLUTA. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. ART. 87 DO CPC, PARTE FINAL. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito entre juízes vinculados a tribunais diversos, segundo inteligência do art. 105, I, d, da Constituição. Não estando o Juízo Estadual investido de jurisdição federal, não incide o verbete 3/STJ, que pressupõe haja "Juiz Estadual investido de jurisdição federal".

2. A superveniente criação de vara federal no município onde havia sido ajuizada e julgada a ação, à época da execução do julgado, levou a nova fixação de competência. Hipótese de exceção ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. Competência absoluta prevista no art. 109, I, da Constituição. Incidência da segunda parte do art. 87 do CPC. Precedentes desta Corte.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal.(grifei)

(CC 91.129/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 27/05/2008).

Ante o exposto, não conheço do presente Conflito Negativo de Competência e determino a sua remessa ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 113, § 2º, do Código de Processo Civil.
Comuniquem-se os Juízos suscitante e suscitado.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.
Fausto De Sanctis

00032 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018211-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018211-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA	:	APARECIDA PEDROZO LUCIANO
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	:	JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31 ^a SSJ > SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 00028114820134036307 JE Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MD. Juizado Especial Federal Cível de Botucatu - 31^a Subseção Judiciária do Estado de São Paulo em face do MD. Juízo de Direito da 1^a Vara Distrital de Itatinga/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação movida pela parte autora em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial em seu favor.

Originariamente o feito foi distribuído ao MD. Juízo de Direito da 1^a Vara Distrital de Itatinga/SP, que declinou da competência para apreciá-lo, remetendo os autos ao MD. Juizado Especial Federal Cível de Botucatu, sob a alegação de que "*o Foro Distrital de Itatinga está no território da Comarca de Botucatu, local onde há Vara do Juizado Especial Federal, que é absolutamente competente para o julgamento de demandas que envolvam o INSS*" (fls. 24/30).

Contra tal orientação, insurgiu-se o MD. Juízo Federal, ao argumento de que a existência de Juizado Especial Federal na Comarca de Botucatu, a que está vinculada a Vara Distrital de Itatinga, não ilide a prerrogativa prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal "*que permite ao autor a possibilidade de ajuizar ação em face do INSS no foro de seu domicílio, perante a Justiça Estadual*" (fls. 06/07).

Determinou, assim, o encaminhamento dos autos a este E. Tribunal, para que fosse dirimido o conflito negativo de competência por ele suscitado.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal, na pessoa do I. Procurador Regional da República Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo a competência do MD. Juízo de Direito da 1^a Vara de Itatinga/SP.

É o relatório.

DECIDO.

Ressalte-se primeiramente que, apreciando o tema em casos análogos, a jurisprudência já decidiu a questão sob julgamento.

Desta forma, por entender desnecessário levar à mesa de julgamentos matéria já decidida, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

Muito embora tenha decidido monocraticamente, em casos análogos, pela competência do juízo de vara distrital do domicílio do autor, tendo em vista o posicionamento em sentido contrário que adotei em recente sessão desta 3^a Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional, no julgamento do Conflito de Competência nº 2012.03.00.026901-3, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Baptista Pereira, penso que é caso de reconhecer a competência do MD. Juízo Federal Suscitante, pelas seguintes razões.

O artigo 96 da Lei Complementar nº 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional) prescreve que a lei, ao dividir o território de um Estado em comarca, poderá "*agrupá-las em circunscrição e dividi-las em distritos*". O Foro da Vara Distrital, por conseguinte, nada mais é do que mera subdivisão da respectiva Comarca. Ou seja, o MD. Juízo Suscitado, no caso concreto, nada mais é do que uma subdivisão da comarca de Botucatu.

Assim, existindo na comarca de Botucatu sede da Justiça Federal, evidente que não há que se falar na aplicação do disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição, sendo o caso, portanto, de se reconhecer a competência do MD. Juizado Especial Federal de Botucatu/SP para o julgamento da causa.

Nesse sentido, aliás, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça (grifos nossos):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais.

Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/Acordão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRCC 201002138832, 1ª Seção, v.u., Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE Data: 19/04/2011)

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

(STJ, CC 200400516786, 3ª Seção, por maioria, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ Data: 20/02/2006, p. 202).

Isto posto, com base no parágrafo único do artigo 120 do CPC e no artigo 12 do RITRF3, julgo improcedente o presente conflito de competência, reconhecendo como competente para o julgamento do feito o Juizado Especial Federal de Botucatu/SP.

Oficiem-se os Juízos Suscitante e Suscitado, comunicando-se a presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00033 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0019840-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019840-0/SP

IMPETRANTE	:	SIMONE PEDROSO DE LIMA LIRA
ADVOGADO	:	VANESSA APARECIDA SANTOS
IMPETRADO	:	DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO DO ESTADO DE SAO PAULO DRT
No. ORIG.	:	00078371520138260176 2 Vr EMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário impetrado por Simone Pedroso de Lima Lira contra a Delegacia Regional do Trabalho do Estado de São Paulo, objetivando o recebimento de parcelas referentes a seguro-desemprego.

Inicialmente apresentado o *mandamus* ao Juízo de Direito da 2ª Vara de Embu das Artes/SP, foi determinada a redistribuição do feito a esta Corte (fl. 20).

Contudo, nos termos do art. 108, I, "a", da CF, compete aos Tribunais Regionais processar e julgar, originariamente, apenas mandados de segurança contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal.

Dessa maneira, considerando a autoridade apontada como coatora, entendo que deve ser reconhecida a incompetência deste Tribunal para o processamento e julgamento do presente *mandamus*, a ser apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau.

Assim, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos presentes autos para redistribuição perante uma das Varas Federais Previdenciárias da Seção Judiciária de São Paulo.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 9821/2013

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001938-44.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.001938-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	CIRINEU FEDRIZ
ADVOGADO	:	CIRINEU FEDRIZ
APELADO	:	Justica Publica
EXCLUIDO	:	LUIZ CARLOS BARBOSA JUNIOR
No. ORIG.	:	00019384420054036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RÁDIO PIRATA SEM AUTORIZAÇÃO DA ANATEL. INCIDÊNCIA NO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 87/718

ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97. ARTIGO 70 DA LEI 4.117/92 NÃO REVOGADO, MAS INAPLICÁVEL AO CASO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA EM RAZÃO DA NOVA CLASSIFICAÇÃO DO DELITO. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. DE OFÍCIO, PENA DE MULTA REDUZIDA PARA 13 (TREZE) DIAS-MULTA E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA DESTINADA À UNIÃO FEDERAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O acusado operava a Rádio Mais FM, em 89,7 MHz. Desenvolvia clandestinamente atividade de telecomunicação sem a devida licença concedida pelo órgão competente (ANATEL).
2. Enquanto o delito do art. 70 da lei nº 4.117/62 incrimina o desenvolvimento de telecomunicação, inclusive de rádio comunitária, em desacordo com os regulamentos, embora com a devida autorização para funcionar, o delito insculpido no artigo 183 da Lei nº 9.472/97 tipifica a operação clandestina de tal atividade, ou seja, sem a devida autorização, como no caso dos autos.
3. Inaplicável o princípio da insignificância à espécie, tendo em vista que o crime previsto no artigo 183 da Lei nº 9.472/97 é formal e de perigo abstrato, isto é, se consuma independentemente de causar danos.
4. Não há que se falar em prejuízo à defesa do réu, tendo em vista que ele se defende dos fatos alegados, e não da capitulação constante da denúncia. Ademais, foram devidamente respeitados os limites fixados no artigo 383 do Código de Processo Penal.
5. Afastada a alegação de ilegitimidade de parte, pois o próprio acusado declarou, quando de seu interrogatório, que os fatos descritos na denúncia são verdadeiros.
6. A materialidade delitiva do crime previsto no artigo 183 da Lei 9.472/97, em razão de ter o réu desenvolvido atividade de telecomunicação sem a devida licença da ANATEL, foi demonstrada através do auto de prisão em flagrante delito, dos autos de apresentação e apreensão, pareceres técnicos, relatório fotográfico, relatórios técnicos, autos de infração e termos de apresentação da ANATEL.
7. Afastada a alegação de desconhecimento da legislação específica, tendo em vista que restou demonstrado que o réu sabia da necessidade de autorização do Ministério das Comunicações para o funcionamento da rádio comunitária.
8. A autoria restou incontestada. A prova coligida aos autos a demonstra.
9. A pena-base foi mantida em 03 (três) anos de detenção, nos termos do artigo 59 do CP, considerando a intensa culpabilidade do réu, tendo em vista que já havia sido preso em flagrante quatro vezes, pelo cometimento do mesmo delito.
10. Presente a atenuante prevista no artigo 65, III, 'd' do CP, a pena foi diminuída para 02 (dois) anos e 09 (nove) meses de detenção.
11. Não restou configurada a atenuante prevista no artigo 65, III, 'a', do CP, pois não foi comprovado nos autos que o réu cometeu o delito em razão de relevante valor social.
12. Ausentes agravantes bem com causas de diminuição ou de aumento, a pena restou definitiva em 02 (dois) anos e 09 (nove) meses de detenção.
13. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por 01 (uma) pena pecuniária, no valor de 02 (dois) salários mínimos.
14. Mantido o regime inicial aberto, nos termos do art. 33 do CP.
15. Quanto à pena de multa, não foi aplicada aquela estabelecida na lei 9.472/97, por violar o princípio da individualização da pena. Tal se embasa na Arguição de Inconstitucionalidade Criminal nº 00054555-18.2000.4.03.6113, em que o Órgão Especial desta Corte, em Sessão de Julgamento realizada em 29 de junho de 2011, declarou a inconstitucionalidade da expressão "de R\$ 10.000,00".
16. Em obediência à proporcionalidade que a pena de multa deve guardar com a pena privativa de liberdade foi fixada em 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, tendo em vista que o réu declarou receber R\$ 500,00 (quinhentos reais) por mês, conforme consta do boletim de vida pregressa (fls. 19/20).
17. A prestação pecuniária foi destinada, de ofício, à União Federal, conforme entendimento desta Turma.
18. Preliminar de nulidade por ilegitimidade de parte rejeitada. Apelação desprovida. De ofício, pena de multa fixada em 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo, e 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 preliminar de ilegitimidade de parte, negar provimento à apelação e, de ofício, fixar a pena de multa em 13 (treze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo, e destinar a prestação pecuniária à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003237-56.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.003237-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Ministério Publico Federal
PROCURADOR : FABRICIO CARRER
APELADO : ARILDO DOS REIS JUNIOR
ADVOGADO : MARIA INÊS DOS SANTOS CAPUCHO GUIMARÃES (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - RECURSO CABÍVEL - ESPECIALIZAÇÃO DE HIPOTECA LEGAL - CRIME QUE CAUSA PREJUÍZO À FAZENDA PÚBLICA - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. MANTIDA A LIMITAÇÃO EM R\$ 957.600,00. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Apelação é o recurso cabível para impugnar decisão que deferiu, não obstante tenha restringido o valor, especialização de hipoteca legal. Precedentes.
2. É o Ministério Público legitimado a promover tutelas cautelares em favor da Fazenda Pública - art. 142 CPP.
3. A União e o INSS possuem a faculdade de manejo de via processual própria para assegurar o recebimento dos tributos e contribuições devidos.
4. A medida cautelar, ora discutida, foi distribuída, inicialmente, perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru. Contudo, tendo sido noticiada a condenação criminal de Arildo dos Reis Júnior (ação penal n. 1999.61.08.006630-3), foi determinada a remessa do processo à 2ª Vara Federal de Bauru, responsável pelo processamento da Execução Fiscal n. 2002.61.08.002.323-8, a qual cobra, justamente, os débitos tributários, decorrentes do ilícito tributário cometido pelo demandado.
5. Portanto, tendo sido a presente medida cautelar já remetida para o Juízo que processa a Execução Fiscal, verifica-se que a Fazenda Pública, através de seus procuradores, pode ampliar a restrição dos bens do acusado, caso necessário, devendo ser mantida a decisão ora recorrida.
6. Apelação desprovida.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007465-37.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARCIO GIBIM CUNHA

ADVOGADO : RAFAEL SANTOS COSTA (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00074653720064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A materialidade delitiva foi demonstrada pelo procedimento administrativo instaurado pelo INSS, o qual comprovou que o cheque nº 00720, no valor de R\$ 293,00 (duzentos e noventa e três reais), nominal ao acusado, foi depositado na conta bancária daquele.
2. O laudo pericial de fls. 226/229 concluiu, a partir da análise do material gráfico colhido da correntista Eliana Emilia Cavalli, que a assinatura do cheque supracitado não partiu do punho dela, tratando-se, portanto, de documento falsificado. Além disso, o laudo de exame documentoscópico de fls. 240/246 apontou convergências entre o material gráfico do réu e o lançamento manuscrito, constante da ficha de abertura da conta bancária daquele.
3. A versão do acusado restou isolada do conjunto probatório, carecendo de credibilidade.
4. A autoria restou comprovada pelos elementos coligidos aos autos no transcorrer da instrução criminal.
5. O fato é que o cheque em questão, de nº 00720, nominal ao acusado, foi efetivamente depositado em sua conta nº 1000269-3, agência 3223, Banco Bradesco S/A, sendo ele o único beneficiário da vantagem ilícita.
6. Além disso, os extratos de fls. 101/102, emitidos pelo Banco Bradesco/S.A., demonstraram que foram depositados na conta do réu outros 25 cheques fraudados (os quais foram posteriormente estornados), não tendo havido, por parte daquele, qualquer contestação a respeito de tais movimentações financeiras.
7. O conjunto de provas materiais e testemunhais é harmônico em apontar MÁRCIO GIBIM CUNHA como autor do delito de estelionato em questão, pois restou comprovado que obteve para si a quantia de R\$ 293,00 (duzentos e noventa e três reais), mediante fraude.
8. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas, é de rigor a manutenção do decreto condenatório.
9. A pena-base deve ser mantida acima do mínimo, em 02 (dois) anos de reclusão, eis que o réu possui maus antecedentes, tendo em vista a certidão de fls. 391, na qual consta que foi condenado à pena de 08 (oito) anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do disposto no artigo 213, c.c o artigo 224, alínea 'a' e o artigo 29, *caput*, todos do Código Penal. O trânsito em julgado para o réu deu-se em 10/02/2009, e para o MP em 22/01/2009. Foi considerado, ainda, para o aumento da pena-base, que as circunstâncias da conduta pessoal do réu são desfavoráveis e que a personalidade dele está voltada à prática delitiva.
10. Ausentes atenuantes e agravantes, uma vez que a reincidência não pode ser considerada como agravante e, simultaneamente, circunstância judicial, nos termos da Súmula 241 do STJ.
11. Ausentes causas de diminuição de pena.
12. Presente a causa de aumento prevista no § 3º do artigo 171 do Código Penal, a pena foi majorada em 1/3 (um terço), restando definitiva em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.
13. Mantida a pena de multa em 20 (vinte) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em razão da vedação da *reformatio in pejus*.
14. Não houve a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, tendo em vista a reincidência.
15. Mantido o regime inicial semiaberto, nos termos do artigo 33, § 3º do Código Penal, considerando as circunstâncias judiciais desfavoráveis já citadas, do artigo 59 do CP.
16. Apelação desprovida.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010247-24.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.010247-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : YOUSSEF GHAZO HANNA
ADVOGADO : ROGÉRIO MARTIR e outro
No. ORIG. : 00102472420084036181 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA ANTERIORMENTE RECEBIDA. DÉBITO PARCELADO. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. "HABEAS CORPUS" DE OFÍCIO.

1. Não obstante ter recebido a denúncia em 10/09/2010, o magistrado de primeiro grau, após a resposta à acusação e a juntada das informações da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, rejeitou-a em 14/07/2011.
2. Antes do recebimento da denúncia o débito foi parcelado, nos termos da lei 11.941/09.
3. Ausente justa causa para o início de espera o prosseguimento da ação penal.
4. Ordem de habeas corpus concedida de ofício para trancar a ação penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso em sentido estrito e, de ofício, conceder ao réu ordem de "habeas corpus" para trancar a ação penal por falta de justa causa, nos termos do voto divergente do Des. Fed. José Lunardelli, acompanhado pelo voto do Juiz Fed. convocado Marcio Mesquita, vencida a relatora que acolhia a preliminar de preclusão *pro judicato*, anulava a decisão de fls. 357/361, que rejeitou a denúncia anteriormente recebida, determinava a remessa dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito e julgava prejudicado o mérito do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0016525-41.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.016525-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DJALMA BERTO DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00165254120084036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RÁDIO PIRATA SEM AUTORIZAÇÃO DA ANATEL. INCIDÊNCIA NO ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97. ARTIGO 70 DA LEI 4.117/92 NÃO REVOGADO, MAS INAPLICÁVEL AO

CASO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. DOSIMETRIA. DE OFÍCIO, PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA DESTINADA À UNIÃO FEDERAL. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O acusado operava a Rádio Raízes FM, em 98,9 MHz. Desenvolvia clandestinamente atividade de telecomunicação sem a devida licença concedida pelo órgão competente (ANATEL).
2. Enquanto o delito do art. 70 da lei nº 4.117/62 incrimina o desenvolvimento de telecomunicação, inclusive de rádio comunitária, em desacordo com os regulamentos, embora com a devida autorização para funcionar, o delito insculpido no artigo 183 da Lei nº 9.472/97 tipifica a operação clandestina de tal atividade, ou seja, sem a devida autorização, como no caso dos autos.
3. Inaplicável o princípio da insignificância à espécie, tendo em vista que o crime previsto no artigo 183 da Lei nº 9.472/97 é formal e de perigo abstrato, isto é, se consuma independentemente de causar danos.
4. A materialidade delitiva do crime previsto no artigo 183 da Lei 9.472/97, em razão de ter o réu desenvolvido atividade de telecomunicação sem a devida licença da ANATEL, vem demonstrada através dos seguintes documentos: a) auto de prisão em flagrante delito (fls. 02/08), b) parecer técnico da ANATEL (fls. 124/125), c) auto circunstanciado de busca e apreensão (fls. 120) e laudos de fls. 46/54 e 129/132.
5. A autoria restou incontestada. A prova coligida aos autos a demonstra.
6. Estando comprovadas a materialidade e autoria delitivas e presente o dolo, a manutenção da sentença condenatória é de rigor.
7. A pena-base foi mantida em 02 (dois) anos de detenção, nos termos do artigo 59 do CP, considerando que as circunstâncias do crime não são desfavoráveis ao acusado.
8. Apesar de o réu ter confessado o delito, a pena-base permaneceu no mínimo legal, seguindo a orientação sumular número 231 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal*".
9. Ausentes agravantes, bem como causas de diminuição ou de aumento de pena.
10. Mantida a pena privativa de liberdade definitiva em 02 (dois) anos de detenção, por ser suficiente para a prevenção e reprevação do crime.
11. Mantida a substituição da pena restritiva de liberdade por 02 (duas) penas restritivas de direitos, nos termos do art. 44 do CP.
12. Mantido o regime inicial aberto, nos termos do art. 33 do CP.
13. Quanto à pena de multa, mantida a condenação em 10 (dez) dias-multa, tendo em vista a vedação da *reformatio in pejus*.
14. A prestação pecuniária foi destinada, de ofício, à União Federal, conforme entendimento desta Turma.
15. Apelação desprovida. 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 3^a Região, por unanimidade, negar provimento à apelação 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, 03 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013887-20.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.013887-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	MICHEL DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	LUANA ALVES
ADVOGADO	:	LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica
CO-REU : FELIPE WODIANER SENA (desmembramento)
No. ORIG. : 00138872020094036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICAÇÃO. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. APELAÇÕES A QUE SE NEGA PROVIMENTO
A maioria da jurisprudência sustenta a inaplicabilidade do princípio da insignificância ao crime de moeda falsa, uma vez que o objeto juridicamente tutelado pela norma penal é a fé pública e, consequentemente, a confiança que as pessoas depositam na autenticidade da moeda, não sendo possível quantificar o dano causado à sociedade, já que a lei penal visa à segurança da circulação monetária, nada importando a quantidade de exemplares ou o valor representado pela cédula contrafeita, razão pela qual deixo de aplicá-lo.

A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Apreensão e pelo Laudo de Exame em Moeda, que concluiu pela falsidade de 07 (sete) cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) apreendidas com os réus. Restou asseverado pelo *expert* que as cédulas apreendidas com os réus possuem atributos capazes de iludir pessoas desconhecedoras dos elementos de segurança das cédulas autênticas.

A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante e pelos depoimentos testemunhais. A conduta maliciosa dos réus em efetuar a compra de produtos de baixo valor com uma nota de cem reais, no intuito de receberem a maior quantidade possível de troco em cédulas verdadeiras demonstra que tinham ciência da falsidade das cédulas.

O alegado desconhecimento acerca da inidoneidade das cédulas não se coaduna com a fuga empreendida pelos réus quando os policiais determinaram a parada do veículo, tampouco com a conduta de jogar um pacote de cédulas para fora do veículo.

Comprovado o dolo e afastada a boa fé.

Apelações dos réus 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 às apelações dos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014300-14.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.014300-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JULY FELICITA MONTALVO ESCOBAR
ADVOGADO : KATYANA ZEDNIK CARNEIRO
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00143001420094036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICADO. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. REDUÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.
I - A maioria da jurisprudência sustenta a inaplicabilidade do princípio da insignificância ao crime de moeda falsa, uma vez que o objeto juridicamente tutelado pela norma penal é a fé pública e, consequentemente, a confiança que as pessoas depositam na autenticidade da moeda, não sendo possível quantificar o dano causado à sociedade,

já que a lei penal visa à segurança da circulação monetária, nada importando a quantidade de exemplares ou o valor representado pela cédula contrafeita, razão pela qual deixo de aplicá-lo.

II - A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo Auto de Apreensão e pelo laudo de exame em papel moeda, que concluiu pela falsidade das cédulas de U\$ 100,00 (cem dólares) apreendidas. Restou asseverado pelo *expert* que as cédulas apreendidas com a ré e colocadas em circulação possuem atributos capazes de iludir o homem de conhecimento e atenção medianos.

III - A autoria delitiva restou comprovada pelo interrogatório em sede policial, corroborado pelo depoimento das testemunhas em juízo.

IV - O dolo da conduta, portanto, configura-se, ainda que na modalidade eventual, pela conduta da ré de comprar moeda estrangeira de procedência totalmente suspeita, já que se tratava de um "*cambista*" numa via pública do Paraguai. Qualquer pessoa mediana questionaria a autenticidade das notas antes de repassá-las a terceiros.

V - Nos termos do § 1º do artigo 45 do Código Penal, a prestação pecuniária tem por objetivo reparar o dano causado pela infração penal. Por conseguinte, é prescindível que guarde qualquer proporção com a pena privativa de liberdade infligida ao acusado. O valor deve amoldar-se, dentre outros aspectos, à situação econômica do acusado e ao dano a ser reparado.

VI - Redução da prestação pecuniária.

V - Apelação d ré parcialmente provida, apenas para reduzir o valor arbitrado a título de prestação pecuniária, restando a pena definitiva fixada em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo. Substituída a pena privativa de liberdade, por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária, no valor equivalente a 6 (seis) salários mínimos ora vigentes, corrigidos monetariamente a partir desta data e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, voltadas para a recuperação de ex-detentos, a ser definida durante a execução penal.

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 à apelação da ré, apenas para reduzir o valor arbitrado a título de prestação pecuniária, restando a pena definitiva fixada em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo. Substituída a pena privativa de liberdade, por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária, no valor equivalente a 6 (seis) salários mínimos ora vigentes, corrigidos monetariamente a partir desta data e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, voltadas para a recuperação de ex-detentos, a ser definida durante a execução penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003192-27.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003192-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	PEDRO KINAPE DA SILVA
ADVOGADO	:	ERNESTO RENAN DE MORAIS e outro
APELADO	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00031922720114036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. FALSIDADE IDEOLÓGICA E USO DE DOCUMENTO PÚBLICO. CPF. ARTIGOS 304 E 299 DO CÓDIGO PENAL. NULIDADE. CONEXÃO INEXISTENTE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DE OFÍCIO, MULTA READEQUADA E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA À UNIÃO. APELO NÃO PROVIDO.

1. O réu foi condenado pela prática dos delitos dos artigos 304 c.c. 299 do Código Penal por terem sido

localizados em sua residência, dentre outros documentos, dois CPFs falsos, utilizados para diversas finalidades, como abertura de contas bancárias e declaração de rendimentos.

2. O presente feito versa somente sobre a falsificação de CPFs, cuja emissão é atributo da União, e uso de tais documentos espúrios, na declaração de imposto de renda e abertura de contas bancárias. Embora os variados documentos, cuja falsidade se apura no Juízo Estadual, tenham sido apreendidos numa mesma ocasião, em cumprimento a mandado de busca e apreensão na residência do apelante, a falsificação e o uso dos CPFs ocorreram anteriormente, em momentos distintos, lesando bens jurídicos diversos. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*, sendo inexistente a nulidade argüida por conta da conexão, inócorrente.

3. Materialidade da falsidade ideológica dos CPFs apreendidos sobejamente demonstrada pelo conjunto probatório. Em se tratando de falsidade incidente sobre o conteúdo da declaração que deveria refletir a verdade, e não sobre a forma ou objeto material no qual se substancia a informação inverídica, se afigura desnecessária a prova pericial para aferir se o documento contém informação que não corresponde à verdade.

4. Autoria demonstrada através do interrogatório do réu, que confessa parcialmente a aquisição de CPF falso e seu uso, prova testemunhal e documental.

5. A pena é mantida conforme fundamentadamente fixada na sentença, em 02 (dois) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime aberto, estando acrescida somente em 1/6 em razão da continuidade delitiva, que foi proporcionalmente dosada.

6. Pena de multa fixada de acordo com os critérios utilizados na estipulação da pena privativa de liberdade, de ofício, para 21 (vinte e um) dias-multa.

7. Também de ofício, a pena privativa de liberdade é destinada à União.

8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, fixar a pena de multa em 21 (vinte e um) dias-multa e destinar a prestação pecuniária à União, conforme entendimento desta Turma, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001668-91.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001668-5/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	LEILA SORAIA LOPEZ SAAD
ADVOGADO	:	MAURICIO DORNELES CANDIA JUNIOR e outro
APELADO	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00016689120124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE PROVA CABAL DA BOA-FÉ E DO DOMÍNIO SOBRE A COISA. BEM QUE AINDA INTERESSA AO PROCESSO. ARTIGO 118 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Veículo apreendido em decorrência de mandado de busca e apreensão. Ação Penal instaurada.
2. Por cautela necessária à investigação, o veículo deve permanecer apreendido, até final elucidação dos fatos, para que se lhes possa dar a destinação legal e justa.
3. Conforme estabelece o artigo 118 do Código de Processo Penal "*antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo.*" À falta de prova cabal da boa-fé sobre o bem, não merece guarida a pretensa restituição.
4. Recurso 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 3^a Região, por unanimidade, nega provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001908-38.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001908-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JULIANO CASALI reu preso
ADVOGADO	:	DIRCEU PAGANI e outro
APELANTE	:	NELSON ANDRE SANTOS OLIMPIO
ADVOGADO	:	DIRCEU PAGANI
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00019083820124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO ART. 334, §1º, ALÍNEA "B" E 333, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO STJ. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. ABSOLVIÇÃO.

A materialidade delitiva e a autoria restam inequívocas. Comprovam-nas os documentos acostados aos autos, como Auto de Prisão em Flagrante, o Boletim de Ocorrência, o Auto de Apresentação e Apreensão dos veículos envolvidos, o Termo de Apreensão e Guarda Fiscal.

Deixou de ser recolhida aos cofres públicos a importância de R\$ 179.601,83 (cento e setenta e nove mil, seiscientos e um reais e oitenta e três centavos).

O réu, ao empreender fuga com seu veículo após a ordem de parada emanada pela autoridade policial, não cometeu o crime de desobediência, mas agiu em evidente instinto de preservar sua liberdade. Desse modo, por definição penal, não cometeu o delito de desobediência.

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 uma ação penal em curso, de inquérito arquivado e de contravenção penal cuja punibilidade foi extinta, nos termos artigo 76, § 4º, da Lei 9099/95, como é o caso dos autos, visto que tal juízo choca-se com o princípio da presunção de inocência. Súmula 444 do STJ.

Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento. Apelações dos réus Juliano Casali e Nelson André Santos Olímpio a que se dá parcial provimento. Reduzida, de ofício, a pena de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal, dar parcial provimento às apelações dos réus Juliano Casali e Nelson André Santos Olímpio, e reduzir, de ofício, a pena de multa aplicada ao réu Juliano Casali, expendindo-se alvará de soltura clausulado em favor do mesmo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0007426-87.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.007426-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JULIO CESAR COELHO COSTA JUNIOR reu preso
ADVOGADO : CRISTINA RISSI PIENEGONDA
AGRAVADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00136237120114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. RENOVAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA DE PRESO EM ESTABELECIMENTO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Rejeito a preliminar de não conhecimento, pois o recurso em análise impugna decisão que autorizou a renovação do prazo de permanência do recorrente na Penitenciária Federal de Campo Grande, proferida pelo Juiz Federal da 5ª Vara de Campo Grande, Corregedor do Penitenciária de Campo Grande/MS, autoridade sujeita à jurisdição deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. A decisão de renovação do prazo de permanência no sistema penitenciário federal, proferida pelo Juízo solicitante, foi amplamente fundamentada, ou seja, motivada "*pelo envolvimento do apenado em várias articulações criminosas realizadas no Estado do Rio de Janeiro, ressaltando que o apenado JULIO CESAR COELHO COSTA JUNIOR, é integrante de uma organização criminosa chamada "COMANDO VERMELHO" que, enquanto cumpria pena na Penitenciária Vicente Piragibe, associado a outros dois detentos e a dois inspetores da SEAP, eram responsáveis pela entrada e mercancia de drogas nas unidades prisionais, portando os mesmos vários equipamentos, inclusive de comunicação, o que sem dúvida vulnera a segurança das mesmas, colocando em risco os funcionários, visitantes e todos aqueles que militam no Sistema Penitenciário.*"
3. A transferência do recorrente para estabelecimentos penais comuns, desprovidos de meios eficazes de contenção dos detentos e de segurança contra eventuais tentativas de arrebatamento, representaria grave risco para a sociedade e para o sistema penitenciário. Isso porque os elementos dos autos indicam que o recorrente, enquanto esteve detido no Sistema Prisional da Capital do Estado do Rio de Janeiro, participou de atividades no âmbito da organização criminosa chamada "COMANDO VERMELHO", circunstância indicativa de intensa periculosidade do apenado a justificar, de plano, sua internação em estabelecimento prisional federal de segurança máxima.
4. A permanência do preso na Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, presídio de segurança máxima, não consubstancia sanção disciplinar ou transferência para o "Regime Disciplinar Diferenciado" (Lei nº 10.792/2003).
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0012991-32.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012991-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SIDMAR MARTINS
IMPETRANTE : CARLOS MAGNO COUTO

PACIENTE : RONALDO MACHADO CORREA JUNIOR
ADVOGADO : CARLOS MAGNO COUTO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5^a SSJ - MS
No. ORIG. : 00009409420054036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. TESES DEFENSIVAS NÃO APRECIADAS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. DECISÃO GENÉRICA. ATO NÃO FUNDAMENTADO. LIMINAR CONCEDIDA. AUDIÊNCIAS SUSPENSAS. ORDEM CONCEDIDA. ANULAÇÃO DO FEITO A PARTIR DA DECISÃO COMBATIDA.

1. Trata-se de *habeas corpus* que busca a anulação da decisão que deixou de apreciar a tese relativa à atipicidade fática e à inépcia da inicial, determinando-se que o Juízo de 1º grau profira nova decisão, não de forma genérica como fez, aduzindo que o mérito seria apreciado por ocasião da sentença, mas enfrentando as teses em comento.
2. Liminar concedida para sobrestrar as audiências designadas até o julgamento do *writ* pela Turma julgadora.
3. A defesa trouxe preliminares de nulidade, como a inépcia da exordial, bem assim apontou a atipicidade fática, ao argumento de que o fato de gerenciar trabalhadores em microempresa - fazenda carvoeira - não caracterizou os tipos penais de redução à condição análoga à de escravo e de aliciamento de trabalhadores de um local para outro do território nacional, previstos nos artigos 149 e 207 do Código Penal, pois inversamente do que consta na denúncia, as condições de trabalho eram boas e as pretensas vítimas para lá foram espontaneamente, portanto, que deveria ser absolvido sumariamente.
4. A decisão impugnada não analisou citadas alegações, cingindo-se a dispor sobre tais requisitos de forma genérica e abrangente, que poderia ser utilizada em qualquer hipótese.
5. Ordem concedida para anular o feito originário a partir do ato decisório não fundamentado, para apreciação das teses defensivas formuladas em resposta à acusação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por maioria, conceder a ordem de *habeas corpus* para anular o feito originário a partir do ato decisório não fundamentado, para apreciação das teses defensivas formuladas em resposta à acusação, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Federal Convocado Paulo Domingues que denegava a ordem de *habeas corpus*.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

SIDMAR MARTINS
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 3^a TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24327/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001464-76.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.001464-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ESTEVAN GAVIOLI DA SILVA e outro
APELANTE : ANTONIO BRAZ GENELHO MELLO
ADVOGADO : EUDELIO ALMEIDA DE MENDONCA e outro
APELANTE : HUMBERTO TEIXEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES e outro
APELANTE : LUIS ANTONIO MAKSOUD BUSSUAN

ADVOGADO : JOSEPHINO UJACOW e outro
APELADO : OS MESMOS
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : EDUARDO OTAVIO TEIXEIRA MARCONDES
ADVOGADO : JULIO CESAR SOUZA RODRIGUES e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Admito os embargos infringentes opostos.

À redistribuição, na forma regimental.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0027902-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027902-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : DROGARIA ENKE LTDA -ME
ADVOGADO : JAILTON ALVES RIBEIRO CHAGAS
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : RAFAEL PEREIRA BACELAR
No. ORIG. : 00057016520098260150 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, interposta contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, sem condenação em verba honorária.

Apelou a executada reproduzindo os termos da exceção de pré-executividade.

Com contarrazões, subiram os autos a esta Corte.

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 improcedente exceção de pré-executividade, em execução fiscal, tem a natureza jurídica de decisão interlocutória e, portanto, somente pode ser impugnada por meio de agravo.

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, a jurisprudência:

AGRESP 1.067.946, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJE 07/12/2010: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO ACOLHIDA - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FUNGIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE, POR INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. PRECEDENTES DO STJ - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

AG 2003.03.00.024367-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 03/03/2004: "PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. APELAÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. 1. A exceção de pré-executividade é incidente de defesa, cujo julgamento pode ou não acarretar a extinção do processo de execução. 2. Rejeitado o incidente, a decisão tem cunho interlocutório, não ensejando a interposição de apelação. 3. A interposição de recurso de apelação, com prazo mais dilatado, e perante o próprio juízo a quo, nos autos do próprio incidente, impede a aplicação do princípio da fungibilidade, mesmo porque o recurso cabível é formado por instrumento e interposto diretamente ao Tribunal. 4. Precedentes."

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, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002643-95.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002643-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	ADVANCE IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	LEINER SALMASO SALINAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00026439520074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Admito os embargos infringentes opostos.

À redistribuição, na forma regimental.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021468-65.1989.4.03.6182/SP

1989.61.82.021468-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	:	Instituto Jurídico das Terras Rurais INTER
APELADO	:	FRANCISCO PEREIRA BRANDAO
No. ORIG.	:	00214686519894036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil. Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a partir de texto legal expresso, firme no sentido da inviabilidade de apelação, ressalvado o cabimento de embargos infringentes, contra sentença proferida em execuções fiscais de valores reduzidos correspondentes, originariamente, a 50 OTN, 308,50 BTN ou 308,50

UFIR, equivalentes a R\$ 328,27 (artigo 34, da Lei 6.830 /80).

Neste sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AGA 952.119, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 28/02/2008: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830 /80) - ALÇADA DE 50 ORTN, CORRESPONDENTE A 308,50 UFIR - VERIFICAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO À ÉPOCA DA PROPOSITURA PARA FINS DE ALÇADA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO (SÚMULA 7/STJ). 1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. 2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo. 3. 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia. 4. A verificação do valor da execução fiscal, se superior ou não ao patamar estipulado, à época da propositura da ação, demandaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, procedimento este vedado por força da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."

No âmbito desta Turma, tem sido igualmente reconhecida a aplicabilidade do artigo 34, §1º, da Lei 6.830/80, como critério objetivo de aferição da admissibilidade de apelação ou embargos infringentes, conforme o valor atualizado da execução fiscal ao tempo de sua distribuição, consideradas as regras de conversão e atualização dos valores expressos, originariamente, em OTN até o atual padrão monetário (reais).

Consideradas tais premissas, verifica-se que, no caso concreto, a execução fiscal correspondia a 277,10 UFIR (f. 12), valor este que se encontra abaixo do previsto no artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, revelando, pois, ser manifestamente incabível a interposição de apelação contra a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, sem prejuízo da baixa dos autos à Vara de origem para exame do recurso como embargos infringentes, uma vez que observados os requisitos de aplicação do princípio da fungibilidade.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009350-51.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009350-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Prefeitura Municipal de Poa SP
ADVOGADO	:	RODRIGO BUCCINI RAMOS e outro
No. ORIG.	:	00093505120094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a embargante para manifestar-se sobre as informações de folha 75.

Publique-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 MEDIDA CAUTELAR Nº 0013025-22.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.013025-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : CERAMICA E VELAS DE IGNICAO NGK DO BRASIL S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : RIOS UNIDOS TRANSPORTES DE FERRO E ACO LTDA
No. ORIG. : 1999.61.00.009550-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a União para manifestar-se sobre o pedido de levantamento dos valores depositados.
Publique-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022126-72.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022126-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAULO KOVACEVICK E CIA LTDA
ADVOGADO : GILBERTO MANARIN e outro
No. ORIG. : 00221267220114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, pelo prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, conforme requerido à folha 103.

Publique-se, Intime-se

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012388-11.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.012388-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ESTACIO BORGES DE SOUZA JUNIOR
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5^a SSJ - SP
No. ORIG. : 00123881120124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a União Federal a fim de que se cumpra a tutela antecipada concedida à folha 62.

Publique-se, Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000469-65.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.045325-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS URBANAS DE SANTOS,B.SANTISTA,LITORAL SUL E VALE DO RIB
ADVOGADO : NELSON FABIANO SOBRINHO e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SOLANGE ROSA SAO JOSE e outro
APELADO : FUNDACAO CESP
ADVOGADO : LUIS FERNANDO FEOLA LENCIONI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.00.00469-4 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Intime-se pessoalmente o representante legal da apelante, a fim de que informe se possuí interesse no julgamento do feito, tendo em vista a petição do Banco Central do Brasil de folhas 328/329.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035676-72.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035676-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que recebeu a sua apelação sem o efeito suspensivo.

A liminar não foi apreciada.

Em 5/2/2010, este agravo de instrumento foi apensado aos autos da ação principal (fl. 358).

É o relatório.

DECIDO:

Ocorre que, por se tratar de agravo de instrumento, o presente perdeu seu objeto em face da decisão proferida nos autos da ação principal (Proc. nº 2008.61.00.020261-7), que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento a apelação e à remessa oficial.

Pelo exposto, julgo prejudicado este agravo de instrumento, o que faço com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte. Após as providências legais, baixem os autos a vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002010-79.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002010-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	ALMIR ERASMO DA SILVA
ADVOGADO	:	ANGELO BERNARDINI e outro
APELADO	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MAURY IZIDORO e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO	:	TANIA MARGARIDA ANDRADE DE MACEDO e outro
	:	SALVADOR DE CICCO NETTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4 ^a SSJ > SP
No. ORIG.	:	00020107920104036100 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação popular ajuizada por ALMIR ERASMO DA SILVA, objetivando a declaração de nulidade dos Editais de Concorrência nºs 0004227/2009-DR/SPM, 0004232/2009-DR/SPM, 0004225/2009-DR/SPM e 0004226/2009-DR/SPM, relativos aos procedimentos licitatórios para a contratação, pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, de franquias postais.

Sustentou o autor a ocorrência de várias irregularidades, ilegalidades e inconstitucionalidades nos procedimentos licitatórios, resultando em vícios insanáveis que violam o interesse público.

O pleito antecipatório restou indeferido.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro no inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil.

A sentença foi submetida ao reexame necessário, com base no art. 19 da Lei nº 4.717/1965.

Apelou o autor popular, sustentando os mesmos argumentos da exordial.

Em petição juntada às fls. 927/929, informou a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT que, com o advento da Lei nº 12.400/2011, a qual concedeu o prazo de 12 meses para a realização das adequações das agências às normas e manuais da ECT, verificou-se uma incompatibilidade com as etapas previstas na Cláusula Terceira do contrato. Asseverou que, por esta razão, "as Concorrências nºs 0004225/2009-DR/SPM e 0004226/2009-DR/SPM 0004227/2009-DR/SPM, 0004232/2009-DR/SPM, foram ANULADAS em

11/05/2011, por meio de publicação no Diário Oficial da União", o que, segundo argumenta, teria causado a perda superveniente do interesse recursal do apelante, face à perda do objeto da ação.

Processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

Decido.

Do que consta dos autos, verifica-se a ausência de interesse jurídico no prosseguimento do feito.

Com efeito, ensina Cândido Rangel Dinamarco, *verbis*:

"Há o interesse de agir quando o provimento jurisdicional postulado for capaz de efetivamente ser útil ao demandante, operando uma melhora em sua situação na vida comum - ou seja, quando for capaz de trazer-lhe uma verdadeira tutela, a tutela jurisdicional(...).

(...)

Existem dois fatores sistemáticos muito úteis para a aferição do interesse de agir, como indicadores da presença deles: a necessidade da realização o processo e a adequação do provimento jurisdicional postulado.

Só há interesse-necessidade quando, sem o processo e sem o exercício da jurisdição, o sujeito seria incapaz de obter o bem desejado."

(in Instituição de Direito Processual Civil II, 2003, Malheiros Editores, p. 303/305, grifos nossos)

In casu, as concorrências que o autor pretendia invalidar por meio da presente ação popular, foram anuladas por iniciativa da própria ré, em razão de incompatibilidade dos seus termos com lei sancionada após o ajuizamento do feito, ocasionando a superveniente perda de objeto.

Com efeito, a demanda encontra-se prejudicada, uma vez que, com a anulação das concorrências objeto da demanda, não persiste qualquer interesse jurídico a ser tutelado, cabendo, assim, a extinção do feito sem exame do mérito, por ausência de uma das condições da ação.

Ante o exposto, anulo a sentença e, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicadas a apelação e a remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001112-54.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : SALVADOR DE CICCO NETTO

ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

INTERESSADO : ALMIR ERASMO DA SILVA e outro

: TANIA MARGARIDA ANDRADE DE MACEDO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4^aSSJ > SP

No. ORIG. : 00011125420104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação popular ajuizada por SALVADOR DE CICCO NETTO, objetivando a declaração de nulidade dos Editais de Concorrência nºs 0004266/2009-DR/SPM-10, 0004268/2009-DR/SPM-10, 0004269/2009-DR/SPM-10 e 0004278/2010-DR/SPM-10, relativos aos procedimentos licitatórios para a contratação, pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, de franquias postais.

Sustentou o autor a ocorrência de várias irregularidades, ilegalidades e inconstitucionalidades nos procedimentos licitatórios, resultando em vícios insanáveis que violam o interesse público.

O pleito antecipatório restou indeferido.

Na sentença, o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro no inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil.

A sentença foi submetida ao reexame necessário, com base no art. 19 da Lei nº 4.717/1965.

Apelou o autor popular, sustentando os mesmos argumentos da exordial.

Em petição juntada às fls. 927/929, informou a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT que, com o advento da Lei nº 12.400/2011, a qual concedeu o prazo de 12 meses para a realização das adequações das agências às normas e manuais da ECT, verificou-se uma incompatibilidade com as etapas previstas na Cláusula Terceira do contrato. Asseverou que, por esta razão, "**as Concorrências nºs 0004266/2009-DR/SPM-10, 0004268/2009-DR/SPM-10, 0004269/2009-DR/SPM-10 e 0004278/2010-DR/SPM-10 foram ANULADAS em 11/05/2011, por meio de publicação no Diário Oficial da União**", o que, segundo argumenta, teria causado a perda superveniente do interesse recursal do apelante, face à perda do objeto da ação.

Processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela negativa de seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decido.

Do que consta dos autos, verifica-se a ausência de interesse jurídico no prosseguimento do feito.

Com efeito, ensina Cândido Rangel Dinamarco, *verbis*:

"Há o interesse de agir quando o provimento jurisdicional postulado for capaz de efetivamente ser útil ao demandante, operando uma melhora em sua situação na vida comum - ou seja, quando for capaz de trazer-lhe uma verdadeira tutela, a tutela jurisdicional(...).

(...)

Existem dois fatores sistemáticos muito úteis para a aferição do interesse de agir, como indicadores da presença deles: a necessidade da realização o processo e a adequação do provimento jurisdicional postulado.

Só há interesse-necessidade quando, sem o processo e sem o exercício da jurisdição, o sujeito seria incapaz de obter o bem desejado."

(in Instituição de Direito Processual Civil II, 2003, Malheiros Editores, p. 303/305, grifos nossos)

In casu, as concorrências que o autor pretendia invalidar por meio da presente ação popular, foram anuladas por iniciativa da própria ré, em razão de incompatibilidade dos seus termos com lei sancionada após o ajuizamento do feito, ocasionando a superveniente perda de objeto.

Com efeito, a demanda encontra-se prejudicada, uma vez que, com a anulação das concorrências objeto da demanda, não persiste qualquer interesse jurídico a ser tutelado, cabendo, assim, a extinção do feito sem exame do mérito, por ausência de uma das condições da ação.

Ante o exposto, anulo a sentença e, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicadas a apelação e a remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029143-34.1989.4.03.6100/SP

92.03.013370-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ANTONIO ALVES BARRETO
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 89.00.29143-2 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante para se manifestar acerca das informações a fls. 193/194.
Após, voltem conclusos para oportuno julgamento.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0510479-25.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.510479-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AQUAFLO COM/ E IND/ LTDA e outros
: DECIO GAINO COLOMBINI
: ENNIO CIDADE DE REZENDE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05104792519984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela União Federal, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 112/113, que negou seguimento à apelação da União e à remessa oficial, por considerar prescrito o crédito exequendo.

Alega a agravante não se admitir "definitivamente constituída a obrigação tributária e iniciado o fluxo do prazo prescricional" a partir do mero vencimento da obrigação, sob pena de atentar-se contra o disposto nos artigos 142, 150, "caput" e 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Sustenta, também, que, em se entendendo que a entrega da DCTF é marco inicial de transcurso do prazo prescricional, a juntada da declaração aos autos pelo devedor é indispensável e, ainda que ausente a DCTF, não é lícito socorrer-se desse marco, presumindo-se a data da efetiva entrega, para fins de decretação da prescrição, sob pena de afronta aos artigos 283, 284, 295, VI, e 333 do Código de Processo Civil.

Requer a reconsideração da decisão, ou, caso assim não se entenda, que seja levado o agravo legal em mesa, na Terceira Turma, para que se dê provimento ao recurso.

Decido.

À época da prolação da decisão atacada, o julgamento adequava-se perfeitamente à documentação anexada aos autos. Ocorre, porém, que a União, juntamente com o presente agravo legal, trouxe extrato contendo a data de entrega da declaração pelo contribuinte, relacionada ao débito exequendo (fls. 123). Dessa forma, impõe-se a adoção de tal data como termo *a quo* do prazo prescricional, com a consequente modificação do julgado.

Ressalto que, embora a exequente tenha tido oportunidade de apresentar tal documento em ocasiões anteriores, esta E. Turma tem entendido que, "por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, qualquer informação

trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa" (Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2006.61.26.000235-8, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 23/9/2010, v.u., DJF3 CJ1 4/1/2010, p. 325)

Assim sendo, passo ao reexame do tema relacionado à prescrição, conforme explanação a seguir.

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

In casu, a União, juntamente com o agravo legal, trouxe extrato contendo a informação de que a declaração de rendimentos foi entregue pelo contribuinte em 14/6/1993 (fls. 123).

Dessa maneira, adoto a data da entrega da declaração pelo contribuinte como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução deu-se em 15/1/1998 (fls. 2).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PREScriÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2^a Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Dessa maneira, o débito em comento não foi atingido pela prescrição, considerando que não houve o transcurso do prazo prescricional de cinco anos entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (14/6/1993) e a data do ajuizamento da execução fiscal (15/1/1998).

Ante o exposto, no exercício do juízo de retratação inerente à apreciação do agravo legal, **reconsidero** a decisão de fls. 112/113, para afastar a prescrição do crédito exequendo, devendo prosseguir a execução.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0033081-07.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.033081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : DISTILLERIE STOCK DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : BRUNO PAULA MATTOS CARAVIERI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00330810720074036100 23 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça expediente de abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes, considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data da disponibilização no Diário Eletrônico. O referido é verdade e dou fé.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Adriana Piesco de Melo

Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005166-32.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.048204-6/SP

RELATOR

: Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE

: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS URBANAS DE SANTOS,B.SANTISTA,LITORAL SUL E VALE DO RIB

ADVOGADO

: NELSON FABIANO SOBRINHO e outro

APELADO

: Banco Central do Brasil

ADVOGADO

: SOLANGE ROSA SAO JOSE e outro

APELADO

: FUNDACAO CESP

ADVOGADO

: ROBERTO EIRAS MESSINA e outro

No. ORIG.

: 97.00.05166-8 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Intime-se pessoalmente o representante legal da apelante, a fim de que informe se possuí interesse no julgamento do feito, tendo em vista as informações trazidas pelo Banco Central do Brasil na petição de folhas 328/329 do processo em apenso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00017 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021935-23.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.021935-0/MS

RELATORA

: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

REQUERENTE

: MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE

ADVOGADO

: ADRIANNE CRISTINA COELHO LOBO

REQUERIDO

: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO

: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG.

: 00000543720104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de cautelar originária ajuizada com o escopo de obter liminar "para que seja mantida, enquanto pendente a ação anulatória, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em questão, lançado através do Processo Administrativo n. 14120.000.52/2007-17 e por conseguinte seja impedida a inscrição do nome da requerente no

CALC e CADIN, em virtude da discussão do presente débito, bem como seja excluído dos referidos cadastros, vez que já inscritos e ainda, seja a requerida compelida a fornecer certidão positiva de débito com efeito de negativa, em favor do Município de Campo Grande...".

Sustenta o requerente, Município de Campo Grande/MS, ter sido autuado pela Receita Federal do Brasil no processo administrativo nº 14120.000.52/2007-17, movendo contra a União a competente ação anulatória de débitos. Julgado procedente em parte o pedido, foi interposto recurso de apelação, o qual fora recebido tão somente no efeito devolutivo. Por conta disso, interpôs-se agravo de instrumento visando a obtenção do duplo efeito na apelação, pretensão esta acatada por esta E. Corte. Todavia, decisão interlocutória datada de 29.08.2013, entendeu que a sentença de improcedência, ainda que não haja pronunciamento expresso sobre o tema, provoca a revogação da tutela antecipatória deferida e, consequentemente, faz desaparecer a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário que então beneficiava o contribuinte. Com isso, a Receita Federal do Brasil não procedeu à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que lhe causa sérios gravames porque seu nome fica inscrito no CALC e no CADIN, ficando impossibilitado, ainda, de obter certidão positiva de débitos com efeito de negativa - CPD-EN. Alega ser necessária a liminar, com base no poder geral de cautela do juiz, porque o entrave pode obstaculizar os compromissos relativos às propostas selecionadas no âmbito do PAC 2, Mobilidade Grandes Cidades, vez não preenche as condições referentes às ausências de restrições junto ao CALC e CADIN, inviabilizando a continuidade dos serviços públicos municipais e prejudicando toda a coletividade. Sustenta a presença do *periculum in mora*, consistente na impossibilidade de receber recursos que lhe são destinados para a manutenção da qualidade dos serviços públicos, e do *fumus boni iuris*, por aplicação do artigo 206 do CTN, além de que, como fazenda pública municipal, seus bens não podem servir de garantia à execução para fins de obtenção da suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 39.000.000,00 em 02.09.2013.

É o necessário. Passo a decidir.

A possibilidade de pleitear medida cautelar diretamente no Tribunal está disposta no texto do parágrafo único do artigo 800, do Código de Processo Civil. Dentro da atual sistemática processual, tal dispositivo tem por objetivo evitar o perecimento de um direito até que o recurso, no qual está ele sendo discutido, seja definitivamente julgado.

Con quanto tenha anteriormente me manifestado no sentido de que a sentença de improcedência do pedido provoca a revogação da tutela antecipatória deferida e, assim, faz desaparecer a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário que antes beneficiava o contribuinte, observo que o Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do artigo 543-C do CPC, manifestou entendimento de que o ajuizamento de ação anulatória pela Fazenda Pública, ainda que sem o depósito do respectivo valor, faz nascer o direito à expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, uma vez que inadmissíveis seus bens.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO CONSTITUÍDO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RITO DO ART. 730 DO CPC. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. EXPEDIÇÃO. ADMISSIBILIDADE. MATÉRIA EXAMINADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

1. *A execução dirigida contra a Fazenda Pública sujeita-se ao rito previsto no artigo 730 do CPC, o qual não comprehende a penhora de bens, considerando o princípio da impenhorabilidade dos bens públicos.*
2. *A Fazenda Pública pode propor ação anulatória sem o prévio depósito do valor do débito discutido e, no caso de ser executada, interpor embargos sem a necessidade de garantia do juízo. Ajuizados os embargos ou a anulatória, está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa.*
3. *Suspensa a exigibilidade do crédito tributário, assiste ao Município o direito de obter a certidão positiva com efeito de negativa de que trata o artigo 206 do CTN.*
4. *"A Fazenda Pública, quer em ação anulatória, quer em execução embargada, faz jus à expedição da certidão positiva de débito com efeitos negativos, independentemente de penhora, posto inadmissíveis os seus bens". (REsp 1.123.306/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 01.02.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008)*
5. *Recurso especial não provido."*

(STJ, REsp nº 1180697/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.2010, DJe 26.08.2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMISSÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. CPD-EN. DEVEDOR. MUNICÍPIO. EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. INDEPENDENTEMENTE DE GARANTIA.

FUNDAMENTO: IMPENHORABILIDADE DOS BENS PÚBLICOS. FUNDAMENTAÇÃO LÓGICA QUE DEVE SER APPLICADA QUANDO O ENTE PÚBLICO DEVEDOR PROPÕE AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO.

1. *Trata-se de recurso especial em apelação que julgou mandado de segurança, no qual a Fazenda Nacional questiona a emissão de Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Negativa a município junto ao INSS.*

Sustenta a reforma do decisum que negou seguimento ao seu apelo extremo porque este fez constar hipótese em que a certidão fora concedida ao ente político em situação diversa, na qual havia embargos à execução, o que não ocorreria no caso dos autos.

2. Não obstante constar da decisão agravada julgados em que município obteve a certidão após ter embargado a execução fiscal, isto, só por si, não revela fundamento apto a reformá-lo. Há precedente no decisum que espelha jurisprudência desta Corte Superior de que deve ser disponibilizada a Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Certidão Negativa - CPD-EN, quando interpostos embargos à execução ou proposta ação anulatória de débito fiscal pela Fazenda Municipal.

3. A mesma linha de raciocínio que se faz com relação à expedição da certidão (CPD-EN) para os municípios devedores que embargam a execução fiscal promovida por outro ente público, ou seja, em decorrência da impenhorabilidade de seus bens, deve ser utilizada para a hipótese na qual o suposto devedor público questiona e requer, em ação própria, a anulação de procedimento administrativo de constituição do crédito tributário. A propósito: [Proposta ação anulatória pela Fazenda municipal, "está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa, porquanto as garantias que cercam o crédito devido pelo ente público são de ordem tal que prescindem de atos assecuratórios da eficácia do provimento futuro", sobressaindo o direito de ser obtida certidão positiva com efeitos de negativa (REsp 601.313/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 20.9.2004)].

4. Agravo regimental não-provrido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1010917/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 16.12.2008, DJe 11.02.2009)
Portanto, neste momento de cognição preliminar adoto o entendimento supra, firmado em sede de recurso representativo de controvérsia, para deferir a expedição da CPD-EN.

Ante o exposto, **DEFIRO** a liminar pleiteada.

Oficie-se à Secretaria da Receita Federal do Brasil para ciência e cumprimento desta decisão.

Cite-se.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0065268-89.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.065268-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA	:	RUBENS GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	ANA LUCIA LOPES MONTEIRO e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00652688920024036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I. Compulsando os autos, verifico que a União não foi regularmente intimada da sentença proferida às fls. 365/367.

II. Desta feita, remetam-se os presentes autos à Vara de Origem para que se promova a intimação da União acerca da sentença prolatada no feito, oportunizando-lhe prazo para interposição do recurso cabível.

III. Após, venham-me conclusos os presentes autos.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013103-38.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.013103-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	ANTONIO SERGIO DE OLIVEIRA CRAVO
	:	ANTONIO FRANCISCO PEDRO ROLLO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO LUCERA
APELANTE	:	CESAR VALDEMAR DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO LUCERA e outro
APELADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG.	:	00131033820074036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça expediente de abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes opostos pelo Ministério Público Federal às fls. dos autos, considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data da disponibilização no Diário Eletrônico. O referido é verdade e dou fé.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.
Adriana Piesco de Melo
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013103-38.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.013103-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	ANTONIO SERGIO DE OLIVEIRA CRAVO
	:	ANTONIO FRANCISCO PEDRO ROLLO
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO LUCERA
APELANTE	:	CESAR VALDEMAR DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO	:	CARLOS EDUARDO LUCERA e outro
APELADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG.	:	00131033820074036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça expediente de abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes opostos pela União Federal às fls. dos autos, considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data da disponibilização no Diário Eletrônico. O referido é verdade e dou fé.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Adriana Piesco de Melo
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045500-40.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.045500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CLARA SZAJUBOK
ADVOGADO : SONIA MARIA ALVES DA CUNHA RIBEIRO e outro

DESPACHO

Cumpra-se a decisão do STJ a fls. 99/100, abrindo-se prazo para recurso da União em relação ao acórdão a fls. 46/53, independentemente do recolhimento da multa ali fixada, conforme decidido pelo STJ a fls. 86/87.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014278-68.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : M TOKURA ELETRICA INDL/ LTDA
ADVOGADO : TOSHIO ASHIKAWA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00142786820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado em 30/6/2010, face ao Procurador da Fazenda Nacional em São Paulo e do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, visando à expedição da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, tendo em vista a negativa das autoridades impetradas devido à existência de restrições tributárias. Segundo alega, as restrições apontadas não representam óbices à expedição da certidão de regularidade fiscal, uma vez que os débitos estão garantidos por penhora realizada nos autos das Execuções Fiscais correspondentes.

A liminar foi indeferida (fls. 65/65v), inconformada com tal decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 105/113), ao qual foi negado seguimento (fl. 149).

Após a apresentação das informações das autoridades impetradas (fls. 72/83 e 91/100) e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fls. 118/120), sobreveio sentença que denegou a segurança (fls. 122/124).

Apela a impetrante, pugnando pela reforma da sentença, uma vez os débitos que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal estão garantidos pelas penhoras realizadas nas respectivas execuções fiscais (fls. 133/141).

A União apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 16/166).

Vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito (fls. 173/173v).

Em 12/8/2013 determinei a intimação da apelante, a fim de que informasse se havia interesse no julgamento do feito, tendo em vista o mesmo se processou sem liminar e a sentença foi denegatória (fl. 185).

A apelante em atenção a intimação de fl. 185, informou que não tem interesse no julgamento do feito (fl. 186).

DECIDO:

A presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente, assinalo a apelante visa à expedição da certidão positiva *de* débitos com efeitos de negativa, tendo em vista a negativa das autoridades impetradas devido à existência de restrições tributárias.

Ocorre que, a apelante informou que não possui interesse no julgamento do feito, fato este que configura a falta de interesse da contribuinte, ou seja ocorreu a perda ulterior de uma das condições da ação, levando a extinção do feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Por tais motivos, julgo extinta a ação sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação.

P. R. I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1825/2013

APELAÇÃO CÍVEL N° 0047481-03.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047481-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OBJETIVA PROMOCOES E PUBLICIDADE LTDA

ADVOGADO : JANETE PAPAZIAN e outro
No. ORIG. : 00474810320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para efeito de anular a penhora incidente sobre bem móveis.

A sentença julgou procedentes os embargos, declarando nula a penhora de f. 111/2 da execução fiscal, sem condenação em verba honorária.

Apelou a PFN, alegando: (1) a embargante sustenta que os aludidos bens são indispensáveis à manutenção das atividades da sociedade, afirmação inverídica "pois a última declaração de rendimentos da sociedade ocorreu no ano de 2008. Assim, na época da penhora, podemos, por indução, saber que a empresa não estava mais ativa", o que inviabilizaria a aplicação do artigo 649, V, do CPC; e (2) a impenhorabilidade em comento só se aplica às pessoas físicas, e, por analogia, à micro ou pequena empresa, o que não é o caso dos autos.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

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 de acordo com o disposto no artigo 649 do CPC: "São absolutamente impenhoráveis: [...] V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão", (Nova redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

Procura-se resguardar os bens considerados necessários ou úteis ao exercício da profissão, ou seja, aqueles sem os quais a atividade profissional seria paralisada, ou não mais executada com a mesma eficiência. A impenhorabilidade é uma exceção, e, portanto, devem ser considerados impenhoráveis tão-somente os equipamentos de uso profissional imprescindíveis para o regular exercício da profissão.

A interpretação teleológica desse preceito, em observância aos princípios fundamentais constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, incisos III e IV, da CF/88), do direito fundamental de propriedade limitado à sua função social (artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da CF/88), nos permite inferir que esse dispositivo não se aplica a todas as pessoas jurídicas, mas a jurisprudência acabou por dar elasticidade ao dispositivo e aplicá-lo às empresas de pequeno porte, microempresas, notadamente por serem geridas e administradas, não raro, pelos próprios sócios.

Neste sentido:

AgRg no REsp 903.666, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 12.4.2007: "EXECUÇÃO FISCAL.

MICROEMPRESA FAMILIAR. BENS NECESSÁRIOS À MANUTENÇÃO DA EMPRESA.

SUBSISTÊNCIA DA FAMÍLIA. PENHORA. INADMISSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC. I - O arresto 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."

REsp 946.959/RN, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27/8/2007: "PROCESSUAL CIVIL.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. IMPENHORABILIDADE DE BENS. ART. 649, VI, DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. 1.

Inexiste a omissão apontada, uma vez que a Turma Julgadora se valeu dos fundamentos legais que entendeu aplicáveis e suficientes para o deslinde da causa, concluindo, acertadamente, que os aclaratórios não são o meio próprio para a reforma do julgado. 2. É cediço que, para o conhecimento do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, se faz necessário que a norma infraconstitucional tida como contrariada tenha sido objeto de análise pela instância de origem, sob pena de não ser conhecido por ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF. 3. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo" (Súmula 211/STJ). 4. Esta Corte, ampliando a aplicação do artigo 649 do Código de Processo Civil, tem reconhecido a impenhorabilidade de bens necessários ou úteis ao funcionamento de empresas de pequeno porte ou micro-empresas, de modo a não causar nenhum óbice ao exercício das atividades por elas desenvolvidas. 5. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

AgRg no REsp 968.980/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/06/2013: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PESSOA

JURÍDICA. BENS ÚTEIS OU NECESSÁRIOS. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, VI, DO CPC. 1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento já pacificado nesta Corte, de que "o art. 649, VI, do CPC só se aplica às pessoas jurídicas constituídas como empresas de pequeno porte ou micro-empresa ou, ainda, firma individual, na qual os sócios trabalham pessoalmente" (REsp 891.703/RS, Relatora a Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ de 27/8/2007). 2. A modificação de tal entendimento lançado no v. acórdão recorrido, como ora perseguida, demandaria a análise do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. No tocante à alegada ofensa ao art. 5º, XXXV e LV, da CF/88, decorrente do julgamento do próprio apelo nobre nesta instância especial (CF, art. 105, III), trata-se de matéria a ser apreciada na Suprema Instância, pois não é viável a análise de contrariedade a dispositivos constitucionais, nesta via recursal, por implicar a usurpação da competência constitucionalmente atribuída ao eg. Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

No mesmo sentido, ainda: REsp n.º 755.977/RS, Ministro LUIZ FUX, DJ 02.04.2007; REsp n.º 426.410/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ 31/03/2006; REsp n.º 749.081/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 05/09/2005; REsp n.º 686.581/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25/04/05; REsp n.º 507.458/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 11.04.2005; AgRg no REsp n.º 652.489/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 22.11.2004; REsp n.º 512.555/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 24/05/2004; e AgRg no REsp n.º 568.098/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 28.04.2004.

Na espécie, a análise da alteração contratual (f. 16/23) revela que a sociedade passou a ser "sociedade simples limitada", nos termos do artigo 983 da Lei nº 10.406/2002, e seu objeto é a "*Promoção de eventos, elaboração e veiculação de material publicitário, e distribuição de panfletos, jornais e revistas*", possuindo características de uma sociedade simples, formada por apenas dois sócios, ambos desempenhando a mesma atividade intelectual de forma pessoal e respondendo por seus atos.

Ademais, não há elementos nos autos a comprovar a alegada inatividade da empresa. Em consulta ao Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ -, depreende-se que a empresa "Objetiva - Promoções e Publicidade LTDA - ME" encontra-se ativa.

Diante desses elementos, entendo que a sociedade simples limitada, desprovida de elemento de empresa, atende plenamente às disposições do preceito epigrafado, razão pela qual a confirmação da sentença é medida que se impõe.

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, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041631-70.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.041631-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	ICLEIA MARIA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
PARTE RE'	:	IND/ E COM/ RAMI LTDA
ADVOGADO	:	BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
No. ORIG.	:	00416317020064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em embargos à execução fiscal da União Federal, contra sentença que determinou a exclusão de ICLEIA MARIA DE ALMEIDA do polo passivo e julgou o processo extinto com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a exequente ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Alegou a apelante que: (1) deve ser afastada a condenação em verba honorária ou, subsidiariamente, fixada em percentual módico, aplicando-se o disposto no artigo 20, § 4º, do CPC, uma vez que pediu a inclusão da embargante ICLEIA apenas na qualidade de inventariante do espólio de Chaouki Nasrallah, parte esta legítima, e não na condição de devedora; (2) (...) pelo princípio da causalidade, resta evidente que não foi a União - Fazenda Nacional que deu causa à inclusão com base na ficha JUCESP, indicando o endereço para citação com base na ficha CPF. As informações são complementares e não independentes." (f. 145); e (3) a condenação em verba honorária apresenta-se desproporcional se não há pretensão resistida em face da alegação de ilegitimidade passiva da embargante e existe confissão da dívida da pessoa jurídica mediante adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve resarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei nº 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação eqüitativa do juiz. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

AGRESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/08/08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16.04.08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. 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: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência. "Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua consequente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente

qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Consta dos autos que houve: (1) propositura de execução fiscal, em 04/08/1998, conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte e f. 15, para cobrança de CSLL, com vencimentos em 31/01/90, 31/01/91 e 28/12/92 (f. 15/18 e 127/129); (2) oposição de embargos à execução fiscal, alegando ilegitimidade passiva da inventariante, bem como decadência e prescrição intercorrente; (3) decisão que indeferiu a petição inicial em relação à Indústria e Comércio Rami Ltda. e recebeu os embargos quanto à ICLEIA MARIA DE ALMEIDA (f. 43/45); e (4) sentença julgando procedentes os embargos, para reconhecer a ilegitimidade passiva da embargante, em 30/08/2010 (f. 139/140v), tendo sido interposta apelação pela embargante.

Na espécie, é manifestamente improcedente o pedido de reforma da decisão agravada, pois ao contrário do alegado, a condenação em verba honorária foi fixada em razão do princípio da causalidade, estando devidamente motivada, tendo corretamente decidido a sentença recorrida, no sentido de que a Fazenda Nacional requereu indevido redirecionamento do feito.

Neste sentido, a própria embargada, em impugnação aos embargos, reconheceu a ilegitimidade passiva da embargante, porém alegando ter requerido redirecionamento do feito ao sócio-gerente, com base na ficha cadastral da JUCESP, sem, entretanto, especificar seu nome, mas que pretendeu se referir ao espólio de Chaouki Nasrallh, *"comunicando sua intenção ao fornecer como endereço para sua citação aquele de sua inventariante, Sra. Icléia Maria de Almeida"*, tendo ocorrido, pois, a inclusão indevida da embargante pelo Juízo *a quo* (f. 73).

Note-se que as peças, citadas pela PFN, não foram trasladadas para o presente feito, incumbência processual, evidentemente, de quem alegou o fato nelas supostamente provado para eximir-se da responsabilidade processual pela sucumbência. Seja como for, mesmo em tese, diante da falta de prova acerca do necessário, não é possível eximir a embargada da verba honorária, considerando que, sendo genérica a postulação de redirecionamento da execução fiscal a sócio - sem destacar, por exemplo, que se trataria de inclusão do espólio de Chaouki Nasrallh representada pela inventariante, ora apelada -, deve responder pelo erro decorrente de tal situação quem efetivamente lhe deu causa, quando deveria ter peticionado, nos autos, de forma específica e condizente com a prova documental dos autos. Assim, inequívoca a responsabilidade processual e causalidade para fins de sucumbência por parte da Fazenda Pública.

Como se observa, não logrou a apelante comprovar qualquer fato capaz de elidir sua responsabilidade processual, mesmo porque sequer juntadas as peças a que aludiu, para efeito de reforma da condenação, não sendo cabível, pois, acolher a tese de falha do mecanismo judiciário para elidir o ônus quanto ao incorreto redirecionamento da execução fiscal.

Certo, pois, que é devida a verba honorária à executada, mantendo-se o *quantum* fixado pela decisão agravada que, na espécie, não se revela excessivo e atende ao princípio da eqüidade, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Intime-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000437-30.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.000437-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	DORA MIJOLER VILELA DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SANAA CHAHOUUD e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	:	IND/ E COM/ DE ALIMENTOS MIJOLER LTDA -ME
No. ORIG.	:	00004373020114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para efeito de anular a penhora incidente sobre bem móvel.

A sentença julgou procedentes em parte os embargos, determinando o levantamento da penhora sobre o

computador e sobre 2 televisores, mantendo a penhora sobre o televisor de LED.

Apelou a executada, alegando: (1) a penhora da TV LED Phillips 40" deve ser declarada nula, pela violação do princípio da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que possui três filhos e o aparelho é importante meio de comunicação, difusão de cultura, cidadania e educação, além de fonte de lazer, razões pelas quais é usual as famílias possuírem vários aparelhos, mostrando-se indispensável à vida moderna; (2) o valor a ser obtido com a venda do aludido televisor é ínfimo, se comparado ao crédito exigido (R\$ 93.064,99) e, nos termos do parágrafo 2º do artigo 659 do CPC, a penhora não será efetivada quando o produto obtido na execução do bem for totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução; e (3) o aparelho epigrafado pertence à sogra da apelante, tratando-se de bem de terceiro, não passível de penhora, máxime porque não integra a relação processual.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

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 o desnível entre os valores do bem penhorado e da execução, por si só, não afasta sua penhorabilidade, tampouco onera injustificadamente o devedor, tendo em conta, inclusive, que no imóvel foram encontrados 5 (cinco) televisores (f. 81) e o aparelho constrito tem valor apreciável, contrapondo-se aos valores dos bens cuja penhora o Juiz determinou o levantamento.

Além disso, o bem penhorado apresenta valor suficiente - ao menos - para cobrir as despesas decorrentes do processo executivo - "Uma TV LED Phillips 40", Modelo 40 PFL5605D/78, 60/60 HZ, serial HC 111019055838, colorida, em bom estado de funcionamento e conservação, avaliada em R\$ 1.600,00 (um mil e seiscentos reais)" - f. 84 -, evidenciando a possibilidade de trazer satisfação, ainda que mínima, à exequente (f. 81/82), razão pela qual resta afastada a incidência do art. 659, § 2º, do CPC.

Neste sentido o seguinte precedente:

REsp 1241768/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 13/04/2011: "PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC.

INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da parte embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. A Primeira Turma, ao julgar o REsp 1.187.161/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 19.8.2010), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que deixou consignado que as regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade, no sentido de que o ato de constrição deve considerar a liquidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor. Outrossim, o princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constringir o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade, deve ser penhorado. Consta do voto proferido pelo Ministro Luiz Fux, no precedente supracitado, que a regra do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo a qual "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução", tem como destinatário o credor exequente, para que não desprenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber. Ao final, o Ministro Luiz Fux concluiu que a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil. 3. Recurso parcialmente provido, pelas mesmas razões de decidir adotadas pela Primeira Turma, para determinar o bloqueio dos valores encontrados em nome do executado, permitindo-se a este, se for o caso, comprovar, na primeira instância, que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 do Código de Processo Civil ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

Ademais, não há que se falar em violação ao princípio da dignidade humana, considerando a existência de outros 04 aparelhos de televisão, conforme atestado pelo Oficial de Justiça (f. 81)

Finalmente, restou demonstrada a aquisição e a propriedade do bem (f. 13), muito embora a coexecutada DORA MILJOLER tenha modificado a versão de que o televisor era de sua propriedade, presenteado por sua sogra (f. 81), alegando, posteriormente, tratar-se de bem pertencente a esta última (f. 90). Ainda que assim não fosse, a ora embargante não teria legitimidade ativa para defender direito alheio, cabendo à suposta real proprietária do bem se valer dos embargos de terceiro.

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, 29 de agosto de 2013.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL N° 0008656-19.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008656-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : CLAUDIA LIGIA MARINI
APELADO : POSTO CAPAO REDONDO LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE FREIRE CESAR PESTANA e outro
No. ORIG. : 00086561920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença, que julgou extinta a execução fiscal (artigo 267, V, do CPC), por litispendência, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Apelou a ANP, pela reforma da r. sentença, apenas em relação à sua condenação em verba honorária, alegando, em suma, que: (1) *"reconheceu o equívoco cometido uma vez que o débito já estava sendo executado"*; (2) *"relativamente a manifestação de fls. 11 cumpre ressaltar que trata-se de simples petição, e como tal, uma vez acolhida, não há que se falar em condenação em honorários advocatícios"*; (3) não são devidos honorários advocatícios nas execuções fiscais não embargadas, incidindo a regra do artigo 1º-D, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela MP 2.180-35; e (4) não cabe verba honorária, em caso de cancelamento da inscrição na dívida ativa antes da decisão de primeira instância, nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, embora a hipótese não seja de execução fiscal **embargada**, houve defesa judicial, permitindo fixar a responsabilidade processual a partir do princípio da causalidade. Cabe assinalar, neste sentido, que a Lei 8.952/94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz. É inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, ainda que não embargada, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, e desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Na espécie, é manifesta a responsabilidade processual e relação de causalidade capaz de justificar a condenação da exequente, uma vez que a execução fiscal foi ajuizada por sua culpa exclusiva, pois, conforme alegado pela executada, confirmado pela exequente e fundamentado pela sentença: *"a CDA nº 30110077662, originaria do processo administrativo nº 486210009020154, esta sendo executado em duplicidade. Explico. Em 07/02/2011 foi distribuído à 3ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo a Execução Fiscal nº 0008007-54.2011.403.6182, embasado pela CDA em comento. Contudo, em 14/02/2011 foram distribuídos estes autos, que inequivocamente, têm sustentação na CDA ora mencionada e já executada em outra ação."* (f. 20/20v), pelo que procedente a r. sentença que decidiu pela condenação da autarquia em verba honorária.

Nem se alegue, para afastar a condenação em verba honorária, com o disposto na MP 2.180-35, de 24.08.01, em vigor por força do artigo 2º da EC 32, de 11.09.01, que inseriu na Lei 9.494, de 10.09.97, o artigo 1º-D, verbis: "**Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas**". Trata-se de preceito que não se aplica às execuções fiscais, consoante assentado pela Suprema Corte no RE 420.816, Relator p/ acórdão Sepúlveda Pertence, julgado em 29.09.04, em que restou declarada a constitucionalidade da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com "**interpretação conforme**", no sentido da restrição do alcance do benefício da dispensa da condenação em verba honorária, exclusivamente, às execuções por quantia certa, contra a Fazenda Pública (artigo 730 do Código de Processo Civil).

Ademais, igualmente consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Pública, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade.

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, 29 de agosto de 2013.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL N° 0001340-72.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001340-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	IZAURA TAKAKO SHINTANI SATO
ADVOGADO	:	ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
CODINOME	:	IZAURA TAKAKO SHINTANI
No. ORIG.	:	00013407220104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista, alegando ser aplicável o regime de competência e não o de caixa; e inexigível a tributação sobre o valor dos juros moratórios pagos em tal condenação, por se tratar de verba de natureza indenizatória.

A sentença julgou procedente o pedido, para "declarar indevida a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios pagos em demanda trabalhista, bem assim sobre o total dos rendimentos tributáveis recebidos acumuladamente e condenar a União a restituir o valor do tributo recolhido e/ou retido maior (atualizado, desde então, unicamente, pela selic), apurado mediante refazimento das declarações de ajustes dos exercícios atingidos, obedecidas as faixas de isenção, deduções e alíquotas da tabela progressiva vigentes nos correlatos meses, somando-se eventual renda tributável de outra origem", fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, nos termos dos artigos 12 da Lei 7.713/88, e 46 da Lei 8.541/92; (2) os juros de mora implicam em acréscimo patrimonial de modo que se encaixam na hipótese de incidência tributária do imposto de renda; (3) os valores recebidos pela ação trabalhista são referentes ao pagamento de horas extras, férias e intervalo indenizado, evidenciando, assim, o caráter remuneratório das verbas; e (4) "as verbas pagas a título de juros de mora seguem a mesma natureza das verbas principais a que se referem".

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.162.729, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 10/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA. 1. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF. 2. Incide Imposto de Renda sobre os

valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período. 4. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARRESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do

Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado, de que fui relator:

AC 2009.61.00.016134-6, DE 26/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 12 da Lei 7.713/88, e 46 da Lei 8.541/92 para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Na espécie, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: (a) os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

O acórdão tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Na espécie, restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da autora foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da Taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09); e assim, igualmente, ao fixar a verba honorária pela sucumbência integral da ré em consonância com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0058575-55.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.058575-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	LAFRAN IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	DANIELE JACKELINE FALCÃO SHIMADA e outro
No. ORIG.	:	00585755520034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade e declarou a prescrição intercorrente (artigo 269, IV, CPC), condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois: (1) sua intimação sobre a suspensão do processo é nula, pois realizada através de mandado coletivo, sendo que deveria ter sido realizada pessoalmente, em obediência aos artigos 25 da Lei 6.830/8080, e 20 da Lei 11.033/04; (2) o artigo 40, *caput* e §2º, da LEF prevê o arquivamento das execuções fiscais quando, após um ano de suspensão do feito por não terem sido encontrados devedor ou seus bens penhoráveis, tal situação persistir, contando-se daí o prazo da prescrição; e (3) tendo em vista que a própria excipiente, ora apelada, confessou por meio de declaração seus débitos, dando causa à inscrição em dívida e a posterior cobrança judicial, mostra-se incabível, no caso em tela, a sua condenação no ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

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

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

RESP 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 26/10/2007: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

AGRESP 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 28/02/2005: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PREScriÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócuia, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."

RESP 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU 18/10/2004: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A"

E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL, SUSPENSÃO DO PROCESSO, ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exeqüente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o inclito juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante 8, dispondo que "*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário*".

O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exeqüente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais.

Com efeito, consta dos autos que houve o arquivamento provisório do feito a partir de 08/09/2004 (f. 11), de que teve ciência pessoal a Fazenda Nacional, através de mandado de intimação cumprido por Oficial de Justiça, em **23/09/2004** (f. 12), o qual supre a exigência dos artigos 25 da LEF e 38 da LC 73/93, nos termos da jurisprudência consolidada (v.g.: AGRESP 945.539, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 01/10/2007; RESP 255.050, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU 09/09/2002; e AC 2008.03.99052474-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 09/03/2009), não se cogitando, por consequência, de falta de regular intimação da exeqüente, mesmo porque a previsão de intimação com entrega de autos, instituída pelo artigo 20 da Lei 11.033/04, não vigia ao tempo em que praticados os atos processuais discutidos neste feito.

Decorridos anos, após exceção de pré-executividade, foi, então, provocada a exequente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 07/05/2012 (f. 27), vindo petição protocolada em **05/06/2012**, alegando a inexistência da prescrição, uma vez que não houve intimação pessoal da Fazenda Nacional.

Note-se que a jurisprudência não exige a "dupla determinação" ou intimação, como aventado pela exeqüente, pois o prazo quinqüenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

A propósito, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 983155, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 01/09/2008: "PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ACÓRDÃO OMISSO: INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS ESPECÍFICOS - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80 - NORMA ESPECIAL - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA: EXISTÊNCIA - SÚMULA 314/STJ. 1. (...) 3. O art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 é norma especial em relação ao CPC, de aplicação restrita aos executivos fiscais, e autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, desde que intimada previamente a Fazenda Pública. 4. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição. Inteligência da Súmula n. 314/STJ. 5. Execução fiscal paralisada há mais de 5 anos encontra-se prescrita. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido." (g.n.)

Por fim, deve ser afastada a alegação de não cabimento de verba honorária, pois, no caso concreto, considerando que a parte interessada, mesmo diante de regular intimação da suspensão do feito, nada diligenciou para efeito de prosseguimento da execução fiscal, sendo, pois, de manifesta improcedência a pretensão fazendária de eximir-se de responsabilidade própria e dos efeitos da sua inércia processual, nos termos da legislação específica e 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, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

2008.61.82.035293-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE POA-SP
ADVOGADO : JOSÉ MARQUES NETO e outro
APELADO : Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
No. ORIG. : 00352931220084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal proposta pela Prefeitura Municipal de Poá, para cobrança de IPTU e taxa de coleta de lixo, condenando a embargada em verba honorária de R\$ 300,00.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, acerca da controvérsia suscitada, firme e consolidada a jurisprudência desta Corte, em contraposição à pretensão deduzida pela CEF:

AI 2011.03.00.012659-3, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJE 08/08/2011: "DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. 2. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

AI 2012.03.00.017424-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DE 01/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial - PAR, instituído pela Lei 10.188/01. 2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma. 3. Agravo inominado desprovido."

AI 00314631820124030000, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 28/02/2013: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01).

IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. 1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo. 2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento do que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR). 4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º). 5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR. 6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pôlo passivo da execução fiscal originária. 7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. 8. Agravo de instrumento improvido."

AC 00352862020084036182, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, e-DJF3 19/12/2012: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CEF. IPTU. IMUNIDADE. TAXA DE LIXO. DEVIDA. I. Legitimidade da Caixa Econômica Federal reconhecida. II. Da análise da Lei n. 10.188/01, infere-se que o Ministério das Cidades, Órgão desconcentrado do Poder Executivo Federal, é o gestor do Programa de Arrendamento Residencial. Além disso, os bens imóveis afetos ao Programa integram o patrimônio da União. III. Os bens e direitos da União são insusceptíveis de tributação, sendo esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez em nenhum momento haver seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação reguladora do tema. IV. Portanto, os imóveis destinados ao PAR constituem patrimônio da União, apenas destacado para afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei nº 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da CF/88. V. Quanto à cobrança da taxa de lixo no Município de Poá, deve prosseguir a execução, porquanto é legítima sua cobrança. VI. À vista da sucumbência recíproca das partes, os honorários advocatícios fixados devem ser compensados (CPC, art. 21). VII. Apelação parcialmente provida para que a execução prossiga, unicamente em relação à cobrança das taxas."

Na espécie, é incontrovertida a aquisição do imóvel pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a embargante a efetiva contribuinte do IPTU e da Taxa de Coleta de Lixo, nos termos da jurisprudência firmada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para julgar improcedentes os embargos, invertidos os ônus da sucumbência.

Publique-se.

Oportunamente baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

2011.61.05.011916-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : MARIA ELIZA MOREIRA
APELADO : Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO : WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00119164420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, VI, do CPC, em virtude do cancelamento da inscrição do débito na dívida ativa e condenou a exequente em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), com esteio no princípio da causalidade.

Apelou a Municipalidade, alegando, em suma, que não cabe verba honorária, em caso de cancelamento da inscrição na dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, sendo, assim, inaplicável a regra do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, ou, quando menos, postulando pela sua redução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve resarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei nº 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação eqüitativa do juiz. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

AGRESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/08/08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16.04.08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. 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: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção

desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência. "Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua consequente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Consta dos autos e de consulta ao sistema informatizado desta Corte que houve distribuição da execução fiscal, em 24/11/2009, para cobrança de IPTU e Taxa de Coleta de Lixo, dos exercícios de 2005 a 2007, com citação, em 31/08/2011 (f. 20/22); oposição de embargos de devedor, alegando imunidade fiscal e ilegalidade, em 12/09/2011 (f. 02/18); impugnação da Fazenda Municipal que noticia o cancelamento administrativo da inscrição em dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, em 02/12/2011 (f. 41/44); e sentença julgando extintos os embargos, em 23/01/2012 (f. 46/49), tendo sido interposta apelação pela embargante.

Na espécie, é manifestamente improcedente o pedido de reforma da r. sentença, vez que não comprovou a apelante que a execução fiscal ocorreu por culpa da executada, limitando-se, apenas, a argumentar, que não cabe verba honorária, em caso de cancelamento da inscrição na dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, sendo inaplicável o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sem a comprovação documental respectiva, o que não afasta sua responsabilidade processual e a causalidade que foi apurada pela r. sentença para a sua condenação em verba honorária.

Finalmente, certo que é devida a verba honorária, mantendo-se o *quantum* fixado pela sentença que, na espécie, não se revela excessivo e atende ao princípio da equidade, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto.

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, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0027528-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027528-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO COPERSUCAR
ADVOGADO	:	HAMILTON DIAS DE SOUZA
No. ORIG.	:	08.00.00270-8 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face da sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal (artigo 269, V, CPC), tendo em vista a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, sem condenação em verba honorária.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que não incide a regra do artigo 6º, §1º, da Lei 11.941/09, pois a dispensa de honorários advocatícios ocorre somente nos casos em que a ação ajuizada postula o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, o que não é a hipótese dos autos, devendo incidir a regra dos artigos

20 e 26 do Código de Processo Civil, pelo que postulou pela condenação da embargante ao pagamento de verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, predomina o entendimento de que a dispensa de verba honorária, nos termos do artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/09, é prevista apenas para a hipótese de desistência das demandas em que se requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, tratando-se de norma para situação específica. Em outras hipóteses, portanto, aplicável a regra geral do artigo 26 do Código de Processo Civil: "*Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu*".

Neste sentido o precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, revelando a jurisprudência consolidada daquela Corte:

AEEREARSP 1.009.559, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJE 08/03/2010: "PROCESSO CIVIL.

DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS. O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido".

No âmbito desta Corte, a jurisprudência encontra-se firmada neste mesmo sentido:

AC 2005.61.00.011463-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 17/08/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO . LEI N° 11.941/09 . RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. LIMITE DA ISENÇÃO DO ARTIGO 6º, § 1º, DA LEI N° 11.941/09 . RECURSO DESPROVIDO. 1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos" (artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09). 2. Caso em que o objeto da ação diverge daquele especificamente previsto para efeito de dispensa de condenação em verba honorária, não havendo, na pretensão deduzida, amparo no texto legislativo nem na jurisprudência consolidada. 3. Agravo inominado desprovido."

AC 2006.61.06.006117-3, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, DJF3 de 16/12/2010: "PROCESSUAL CIVIL- AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - LEI 11.941 DE 2009 - RENÚNCIA - ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS - INAPLICÁVEL NO PRESENTE CASO O § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. 1- A parte autora requereu a desistência da ação, nos termos do art. 269, V, CPC, tendo em vista a sua adesão ao programa de parcelamento de débitos - REFIS, nos termos da Lei 11.941/09. 2- Em se tratando de honorários advocatícios, aplicam-se os artigos 26 e 20, §4º, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a isenção prevista no art. 6º, § 1º, da lei supra citada só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, o que não é o caso dos presentes autos. 3- Verba honorária mantida, vez que o valor determinado preenche os requisitos do artigo 20, § 4º, do CPC, pois fixados de maneira equitativa. 4- Agravo legal improvido".

AC 2004.61.00.035631-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 19/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N° 11.941/2009. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECURSO PREJUDICADO. 1. Pendentes de apreciação os embargos de declaração, e tendo formulado a embargante pedido de desistência com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido. 2. Entendimento desta Turma. 3. Nos termos do § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão em hipótese diversa. 4. Precedentes do STJ. 5. Honorários advocatícios mantidos em 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado da causa, tal como fixado no acórdão. 6. Homologação do pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Embargos de declaração prejudicados".

Além do precedente superior citado, outros podem ser acrescidos na demonstração do que efetivamente prevalece na interpretação de tal preceito legal:

RESP 1.218.341, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 10/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS. DISPENSA. INTERPRETAÇÃO LITERAL. PRECEDENTES. 1. Os honorários advocatícios ficam dispensados apenas na hipótese de extinção de ação judicial na qual o sujeito passivo requerer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consoante disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009. Precedentes. 2. Recurso especial provido."
EDDAG 1.086.632, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 14/12/2010: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO. HOMOLOGAÇÃO. DESISTÊNCIA. AUSÊNCIA. CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS. PETIÇÃO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. 1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente. 2. O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 3. Demais hipóteses, por ausência de disposição expressa, não enseja a dispensa da condenação em honorários advocatícios por quem requereu a desistência. 4. Precedente da Corte Especial: AgRg nos EDcl nos RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/02/2010, DJe 08/03/2010. 5. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento."

No tocante à verba honorária, cumpre esclarecer que a desistência da ação não pode acarretar maior ônus processual, em termos de sucumbência, ao desistente, no caso a embargante, do que aquele que seria admissível, em caso de improcedência dos embargos opostos.

Para os casos de improcedência dos embargos, resta pacificada a jurisprudência quanto à aplicação da Súmula 168/TFR, *verbis*: "**O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios**". Desse modo, a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa.

Neste sentido, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.243.392, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 15/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO LIMITADA ÀS AÇÕES NAS QUAIS SE BUSQUE O REESTABELECIMENTO DA OPÇÃO OU REINCLUSÃO EM OUTROS PARCELAMENTOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DL N. 1.025/69 NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO NOS EMBARGOS. SÚMULA N. 168 DO EX-TFR E RESP N. 1.143.320/RS, JULGADO NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. 2. O acórdão recorrido deve ser reformado para afastar a incidência do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09 no caso dos autos. Ainda que permitida, em tese, a condenação em honorários advocatícios na hipótese, já houve a incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 na cobrança realizada nos autos da execução fiscal. Assim, não é possível fixar honorários nos presentes embargos à execução, eis que, nos termos da Súmula n. 168 do extinto TFR, in *verbis*: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". Ressalte-se que referido entendimento foi confirmado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, nos autos do REsp n. 1.143.320/RS, Primeira Seção, DJe 21.5.2010. 3. Recurso especial parcialmente provido."

Sobre a exclusão de 100% do encargo legal, nos termos do artigo 1º, § 3º, da Lei 11.941/2009, o que justificaria a fixação de verba honorária, nos termos da legislação processual civil, não merece prosperar, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento em sentido contrário, conforme o seguinte acórdão:

AGRESP 1.115.119, Rel. Min. ARNALDO ESTEVEZ LIMA, DJe 13/10/2011: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10). 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11). 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela. 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou. 5. Agravo regimental não provido."

Neste sentido, o seguinte precedente da Turma, em que fui relator:

AC 0003771-64.2008.4.03.6182, DJF3 17/06/2013: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO. 1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos" (artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009). 2. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada. 3. Devidamente fundamentado que o fato de artigo 1º, § 3º, incisos I a V da Lei 11.941/09, prescrever a redução de 100% sobre o valor do encargo legal no parcelamento tributário não justifica a condenação da embargante desistente ao pagamento da verba honorária, nos termos de precedente do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, apesar de não incidir a regra de dispensa dos honorários advocatícios do artigo 6º, §1º, da Lei 11.941/09, a sentença deve ser mantida, nos termos da Súmula 168/TFR que afasta a condenação em verba honorária, tendo em vista a incidência do encargo do Decreto-lei 1.025/69.

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

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048488-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048488-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	FAMILY HOSPITAL S/C LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS VIEIRA COTRIM
No. ORIG.	:	00.00.00301-7 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, com condenação em verba honorária de 5% sobre o valor da causa.

DECIDO.

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

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. 40., 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, por quanto 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, a PFN noticiou a adesão da embargante a parcelamento do débito (f. 141/4). Não obstante tenha havido a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (f. 137/8), certo é que tal pleito foi feito por procurador da embargante desrido de poderes específicos para tanto, razão pela qual, diante da manifesta ausência superveniente de interesse processual, dou provimento à remessa oficial, tida por submetida, para declarar 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, restando prejudicada a apelação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por submetida, e nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0008769-52.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.0008769-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	HUNTLER DOUGLAS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	JOSÉ ANTONIO MINATEL e outros
APELADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por HUNTLER DOUGLAS NO BRASIL LTDA., objetivando a anulação da decisão proferida no Processo Administrativo n. 11128.004986/2002-47 que determinou a conversão do depósito extrajudicial em renda da União Federal, sem autorizar o desconto de 30%, previsto no artigo 6º, parágrafo único, da Lei n. 8.218/91. Requer, por consequência, o aproveitamento do referido desconto.

O MM. Juízo proferiu sentença, extinguindo o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista manifesta falta de interesse de agir na modalidade de inadequação de via.

Em face dessa decisão, o impetrante apelou pela reforma da sentença.

Decido.

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

A sentença deve ser mantida.

Dispõe a súmula 267 do C. Supremo Tribunal Federal:

"O mandado de segurança não é meio substitutivo de ação de cobrança."

E a súmula 269 do C. Supremo Tribunal Federal, por sua vez:

"Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria."

Com fulcro nas aludidas súmulas, a pretensão ora deduzida demonstra-se inviável por esta via mandamental, uma vez que já recolhida ao Erário a multa contestada, quando da conversão do depósito em renda da União.

Assim, deverá a parte valer-se das vias ordinárias para discutir o direito alegado.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0029309-52.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.029309-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : AIR LINK COML/ E CONSULTORIA LTDA

Decisão

Cuida-se de agravo interposto pela União nos termos do artigo 557 do CPC, em face de acórdão que deu negou provimento à apelação fazendária.

Alega a agravante, em síntese, estar configurada hipótese de responsabilidade solidária dos sócios pelo pagamento do tributo, no caso de débitos relativos a contribuições sociais, consoante disposição do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993.

Decido.

A presente via recursal afigura-se inadmissível.

No sistema recursal brasileiro, cada recurso vem enumerado taxativamente no CPC e em outras leis processuais. O inconformismo relacionado a decisão proferida por órgão colegiado deve ser manifestado mediante os recursos adequados, quais sejam, o extraordinário e especial, ou, ainda, embargos de declaração, pelo que se infere do disposto pelo artigo 102, inciso III e artigo 105, inciso III, da CF/1988 e artigo 535 e seguintes do CPC.

Nesses termos, verifica-se que o § 1º, do artigo 557, do CPC, ao enunciar que "da decisão caberá agravo..." refere-se ao *caput* do mencionado artigo, o qual, de forma inequívoca, trata de decisão monocrática proferida por relator (*"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"*)

Diante da disposição expressa do artigo 557 do CPC, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Isso porque, o requisito necessário para a adoção desse princípio é a presença de dúvida objetiva, sendo que "configura-se a 'dúvida objetiva' em razão da existência de divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca do cabimento de um ou de outro recurso, não bastando a exigência de simples dúvida subjetiva, íntima, do recorrente" (Gilson Delgado Miranda e Patricia Miranda Pizzol, in Processo civil: recursos, São Paulo, Atlas, 3ª edição, 2002, p. 27).

Veja-se, a respeito, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA ACÓRDÃO. INADMISSIBILIDADE. ERRO INESCUSÁVEL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

1.O art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, bem como o art. 258, do Regimento Interno desta Corte, embasam a interposição de agravo contra decisão monocrática, sendo inadmissível a interposição de agravo regimental

contra decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Inaplicável, à espécie, o princípio da fungibilidade recursal por tratar-se de erro inescusável, além de não haver dúvida na doutrina e jurisprudência acerca do recurso cabível.

Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AG nº 2005.00.04413-9, Quinta Turma, Relator Ministra Laurita Vaz, DJ 1/8/2005)

Ante o exposto, **não conheço** do recurso interposto a fls. 71/77.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0011078-04.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011078-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
No. ORIG.	:	00110780420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença de improcedência de embargos à execução, com a condenação da embargante em honorários advocatícios fixados em R\$ 450,00.

Apelou a PFN exclusivamente pela redução do valor da verba honorária, dentro dos parâmetros do *caput* do § 3º do artigo 20 do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

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:

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/2008: "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 eqüitativa do magistrado. 2. No juízo de eqüidade, 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 02/04/2007: "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 eqüitativa 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 eqüidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e,

nessa extensão, provido."

Na espécie, se considerado isoladamente o valor atribuído à causa na inicial (R\$ 1.106,15) e se o limite da condenação estivesse obrigatoriamente jungido a 20% do valor da causa, a pretensão de reforma poderia lograr eventual êxito. Ocorre que, conforme a jurisprudência adotada, o critério essencial para tal arbitramento encontra-se no princípio da equidade conjugado com os fatores de que se cuida no § 4º do artigo 20, CPC. Aplicando-os todos, o que se verifica é que o valor da condenação (R\$ 450,00) é equitativo, não revela qualquer abuso nem é suscetível de gerar enriquecimento sem causa, especialmente se analisada a atuação processual da parte vencedora da causa em todas as suas circunstâncias relevantes, a comprovar que qualquer redução é que aviltaria, substancialmente, os princípios da sucumbência, da responsabilidade processual e da dignidade do exercício da profissão.

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, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011076-34.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011076-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
No. ORIG.	:	00110763420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença de improcedência de embargos à execução, com a condenação da embargante em honorários advocatícios fixados em R\$ 450,00.

Apelou a PFN exclusivamente pela redução do valor da verba honorária, dentro dos parâmetros do *caput* do § 3º do artigo 20 do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

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:

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/2008: "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 eqüitativa 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 02/04/2007: "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 eqüidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Na espécie, se considerado isoladamente o valor atribuído à causa na inicial (R\$ 1.106,15) e se o limite da condenação estivesse obrigatoriamente jungido a 20% do valor da causa, a pretensão de reforma poderia lograr eventual êxito. Ocorre que, conforme a jurisprudência adotada, o critério essencial para tal arbitramento encontra-se no princípio da equidade conjugado com os fatores de que se cuida no § 4º do artigo 20, CPC. Aplicando-os todos, o que se verifica é que o valor da condenação (R\$ 450,00) é equitativo, não revela qualquer abuso nem é suscetível de gerar enriquecimento sem causa, especialmente se analisada a atuação processual da parte vencedora da causa em todas as suas circunstâncias relevantes, a comprovar que qualquer redução é que aviltaria, substancialmente, os princípios da sucumbência, da responsabilidade processual e da dignidade do exercício da profissão.

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, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0009821-96.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.009821-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	RONALDO PAULINO DE MORAIS espolio e outro
ADVOGADO	:	JAIR DE ALMEIDA SERRA NETO
REPRESENTANTE	:	IVONETE BORGES DE MORAIS
ADVOGADO	:	JAIR DE ALMEIDA SERRA NETO
APELANTE	:	SUPERMERCADO CACULA LTDA -ME
ADVOGADO	:	JAIR DE ALMEIDA SERRA NETO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	10.00.01108-7 1 Vr RIO NEGRO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à rejeição liminar de embargos à execução fiscal, por intempestividade (artigo 16, *caput* e III, da Lei 6.830/1980 c.c. artigo 659, § 5º, do CPC).

Apelaram os embargantes, alegando, em suma, que: (1) "os embargos não foram apresentados somente pelo espólio de Ronaldo Paulino de Moraes (embargos do devedor) como também versam sobre a penhora de bem de família (embargos à penhora), formulados pela viúva Ivonete Borges de Moraes", meeira do imóvel recebido em partilha; (2) a r. sentença ateve-se somente aos embargos do espólio, sem se manifestar sobre a impenhorabilidade do bem; (3) "haviam duas execuções da União Federal contra os apelantes, sendo esse fato desconhecido por estes, que acreditavam haver apenas uma, na qual já haviam interposto exceção de pré-executividade. Na oportunidade da penhora, na outra execução, o advogado dos Apelantes, em nome do qual foi publicada a intimação, interpretou que, mesmo com a penhora, havia a necessidade de julgamento daquela exceção, e aguardou a decisão, sem se dar conta da existência de dois processos executivos. No ato da avaliação é que se deu conta desse fato, quando, então, apresentou os embargos de devedor e à penhora"; (4) "em se tratando de bem de família, tal poder é especialíssimo e exige a prévia inserção no instrumento procuratório, o que não ocorreu"; (5) a viúva Ivonete foi intimada da penhora de sua meação somente com a carta precatória para avaliação do imóvel, e não com a "intimação genérica" da penhora na pessoa do procurador do espólio, pois "como o devedor era o espólio do falecido, era imperativa a intimação pessoal da viúva na condição de cônjuge

meeiro, e não meramente como inventariante nos autos da execução fiscal", já que a procuração foi outorgada "para representar o espólio e a esposa do falecido, na condição de inventariante"; (6) quando do ajuizamento da execução fiscal, "a partilha já havia sido encerrada, e a inventariante não estava mais no desempenho do encargo, de modo que era imperativa a sua intimação pessoal", pois destituída da função, a inventariante não poderia mais responder extemporaneamente pelo espólio; (7) de qualquer forma., a penhora é nula porque incidiu sobre bem de família; e (8) "a segunda recorrente ainda tem prazo para a oposição de embargos de terceiro, em relação à penhora de sua meação".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o prazo para oposição dos embargos à execução fiscal é contado da data do efetivo cumprimento do mandado de penhora, intimação e depósito de bens, nos termos do artigo 16 da LEF, não se aplicando as regras do Código de Processo Civil, inclusive com as alterações da Lei 11.382/06.

Nesta linha de compreensão, cumpre destacar, entre outros, os seguintes precedentes:

RESP 810.051, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 25/05/06, p. 217: "**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTAGEM DO PRAZO - ART. 184 DO CPC.** 1. Pacificado no âmbito da Primeira Seção que o termo a quo para a oposição de embargos do devedor é a efetiva intimação da penhora e não a juntada aos autos do mandado cumprido. 2. Como a contagem dos prazos processuais obedece à regra contida no art. 184 do CPC, exclui-se o dia do começo e computa-se o dia final, prorrogando-se para o primeiro dia útil subsequente se este recair em dia em que não há expediente forense. 3. Embargos à execução intempestivos . 4. Recurso especial improvido."

AC 2008.03.99.038096-5, Rel. Des. CECÍLIA MARCONDES, DJU 07/10/08: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO - 30 DIAS. TERMO INICIAL - CONTAGEM.** 1. Pacifico o entendimento no sentido de que o prazo para interposição de embargos à execução fiscal tem o seu termo inicial com a intimação da penhora, e não com a juntada aos autos do mandado cumprido. Precedentes. 2. A inovação trazida pelo art. 738 do CPC (redação dada pela Lei nº 11.382/06) é aplicável somente às execuções comuns, uma vez que as execuções fiscais são regidas por lei especial. 3. Por conclusão, conta-se o prazo de 30 dias para interposição dos embargos a partir da intimação da penhora que, no caso em apreço, ocorreu em 25 de julho de 2005. Assim, revelam-se intempestivos os embargos oferecidos apenas em 14 de setembro daquele ano. 4. Improvimento à apelação."

AC 2004.61.82.050653-4, Rel. Des. CARLOS MUTA, DJU 17/06/08: "**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES.**

INTEMPESTIVIDADE. REGULARIDADE DA DECRETAÇÃO. 1. Rejeitada a preliminar argüida em contra-razões, porque interposta apelação no prazo para recorrer de 15 dias, contado a partir da intimação. 2. A forma de contagem do prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal, é disciplinada pelo artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais que, sendo preceito específico, prevalece sobre as regras estatuídas no Código de Processo Civil. 3. Opostos os embargos à execução fiscal somente depois de decorrido o prazo de 30 dias, contado da intimação da penhora, correta é a rejeição liminar da ação cognitiva incidental. 4. Sentença confirmada."

AC 2005.84.00.003430-7, Rel. Des. Fed. PAULO MACHADO CORDEIRO, DJU 12/03/08, p. 926: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO. CONTAGEM.** 1. O prazo para a oposição de embargos à execução fiscal tem por dies a quo a data da intimação da penhora, e não quando se publica o ato de juntado do termo ou do auto de penhora, pois o art. 16, III, da Lei nº 6.830/80 é norma de caráter especial, que não se pode revogar por outra de natureza geral, como é a Lei nº 8.953/94, que deu nova redação ao inciso I do art. 738 do CPC. Precedentes do STJ. 2. Embargos manifestamente intempestivos . Sentença mantida. 3. Apelação improvida."

Na espécie, considerou o Juízo *a quo* que, tendo ocorrido a penhora de imóvel por termo nos autos, conforme artigo 659, § 5º, do CPC, o prazo para oferecimento de embargos teve início a partir da intimação do ato, por publicação oficial, na pessoa do representante judicial constituído nos autos desde a citação do executado, dispensando a intimação pessoal deste, nos termos da jurisprudência elencada (AC 2006.72.05.000853-2, Rel. Juíza Vânia Hack de Almeida; AI 2005.03.00.069847-3, Rel. Des. Fed. Regina Costa; AC 1999.03.99.014657-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce; e AC 049811-21.1998.4.05.0000, Rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano - r. sentença de f. 173/6).

Com efeito, no mesmo sentido, o recente precedente desta Corte:

AC 0014943-42.2001.4.03.9999, Rel. Juiz Conv. SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 Judicial 1 de 28/06/2012:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRAZO PARA EMBARGOS DO DEVEDOR - REGRAS DE CONTAGEM - LEI N° 6.830/80, ARTIGOS 12 E 16 - CPC, ARTIGOS 184 E 738, I - PRELIMINAR ACOLHIDA - REJEIÇÃO DOS EMBARGOS POR INTEMPESTIVIDADE. I - Submetida a sentença a reexame necessário, nos termos do art. 475, II, do Código de Processo Civil. II - Nas execuções fiscais, o prazo para embargos do devedor é de 30 (trinta) dias e tem como termo inicial a sua intimação da penhora (LEF, art. 16, III), e não a data da juntada aos autos do respectivo mandado de intimação, tratando-se de regra de legislação especial que não sofreu qualquer modificação com a alteração do art. 738, I, do CPC pela Lei nº 8.953/94. A contagem do prazo segue o art. 184 do CPC, aplicado subsidiariamente (LEF, art. 1º). III - Assim sendo, a preliminar de intempestividade dos presentes embargos, suscitada na apelação da União Federal, deve ser acolhida. IV - Considerando-se, como feito na sentença ao rejeitar esta preliminar, o termo 'a quo' para oposição dos embargos a intimação ocorrida aos 30/08/1999 (conversão do arresto em penhora), é certo que, sendo irrelevante a data de juntada da precatória aos autos e, por outro lado, não estando demonstrado pelos embargantes qualquer vício neste ato processual (o que somente poderia ocorrer pela juntada de documento cujo ônus lhe pertence conforme Lei nº 6.830/80, art. 16, § 2º - cópia do mandado de intimação em que constasse a suposta falha de advertência do prazo de embargos), vício este que não seria mesmo de se acolher porque os executados tinham plena ciência da execução (posto que, conforme documentos de fls. 486/493 destes embargos, ingressaram nos autos por advogado apenas para arguir a nulidade da falta de citação e, acolhida esta, pelo Juízo foi determinada a conversão do arresto em penhora e a devolução do prazo para oposição de embargos), não podendo alegar ignorância da fase processual do executivo fiscal (sem ofensa ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa), o prazo de 30 dias transcorreu antes de serem os embargos opostos aos 13/10/1999. V - Acolhida a preliminar, deve ser a sentença reformada para extinguir os embargos em face de sua intempestividade, nos termos do art. 16 da Lei nº 6.830/80 c.c. art. 739, I, do CPC, ficando prejudicado o exame das demais questões suscitadas nos embargos e a apelação da embargante. VI - Apelação da Fazenda e remessa oficial, tida por interposta, provida."

Realmente, consta dos autos **em apenso** que a execução fiscal originária foi inicialmente proposta contra o Supermercado Caçula Ltda ME, representada desde abril/1999 por Ivonete Borges de Moraes, que recebeu a citação em nome da pessoa jurídica executada. Em julho/2001, foi deferida a inclusão dos sócios Ivonete Borges de Moraes e Ronaldo Paulino de Moraes no polo passivo da ação (f. 90), com citação postal, sendo que o AR de Ivonete foi recebido por Vera Lúcia Costa da Silva de Moraes e o AR de Ronaldo devolvido, com informação de falecimento (f. 92/3). Em 17/04/2003, houve nova citação de Ivonete, com AR recebido por ela própria, agora como representante do espólio de Ronaldo, decorrendo *in albis* o prazo para satisfação do débito (f. 116/v). **Em 25/04/2003, Ivonete Borges de Moraes, mediante advogado constituído, peticionou nos autos - sem qualquer referência a estar representando o espólio ou a pessoa jurídica inicialmente executada** -, comunicando impossibilidade de pagamento e de oferecimento de bens à penhora (f. 118/9). A procuração outorgada também simplesmente em nome de Ivonete, sem qualquer outra referência, conferiu amplos poderes a seu advogado, inclusive para propor "as ações competentes e defendê-lo(s) nas contrárias", bem como poderes especiais conforme descremido (f. 120). Em 31/05/2010, apresentada pela exequente cópia atualizada da matrícula imobiliária, foi deferida a penhora do imóvel indicado, por termo nos autos (f. 322), da qual intimado o respectivo procurador judicial, mediante publicação oficial em **22/06/2010** (f. 331), iniciando a partir de então, pois, nos termos da jurisprudência citada, o prazo para oferecimento dos embargos, protocolados - em nome de Ivonete, do espólio e do supermercado - somente em **12/08/2010**, (f. 02 dos embargos), fora do prazo legal, o que acarreta sua intempestividade (artigo 16, III, da Lei 6.830/1980).

Não conhecidos os embargos do devedor, resta prejudicado o exame das demais alegações, e, ainda que matéria de ofício, não se pode delas conhecer na presente via, sob pena de supressão de instância e ofensa ao contraditório; devendo, portanto, a parte interessada valer-se de petição nos autos para exame originário.

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, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0506357-42.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.506357-2/SP

RELATOR

: Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : MARCELO CHUERE NUNES e outro
APELADO : Caixa Economic Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
No. ORIG. : 05063574219934036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, acolhendo manifestação da exequente, julgou extinta a execução fiscal (artigo 794, I, CPC).

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que houve erro material na petição, pois inexistente o fato da remissão do débito, fundado em "*documento de outro processo administrativo de número quase idêntico, em que constava que o débito havia sido pago*", já que o depósito judicial realizado foi de R\$ 6.684,52 (f. 91), enquanto o valor atualizado informado a f. 82 correspondia a R\$ 10.846,34, não podendo prevalecer a solução prejudicial à municipalidade em face do princípio da indisponibilidade do interesse público.

Com contrarrazões, em que alegada preliminar de ausência dos requisitos de admissibilidade do recurso (artigos 499 e 503, parágrafo único, do CPC), subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, manifesto o erro material da petição, pois fundada em informação sobre fato inexistente (remissão), decorrente de falha na verificação das informações do sistema, conforme restou apurado por consulta posterior a outra base de dados, assim prejudicando a causa material e jurídica da extinção da execução fiscal.

Neste sentido, o seguinte precedente específico do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

RESP 1.104.853, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 09/06/09: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA LASTREADA EM FUNDAMENTO INEXISTENTE - NULIDADE - AGRAVO RETIDO - VIOLAÇÃO AOS ARTS. 522 A 524 E 527, III, DO CPC - INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - DESACOLHIMENTO.

1. É inviável a interposição de agravo retido quando a decisão agravada refere-se ao recebimento da apelação e à atribuição de seus efeitos. Inteligência do art. 522 do CPC.
2. É compatível com o interesse de recorrer a conduta da Fazenda Pública que ao reconhecer a existência de erro de fato no requerimento de extinção da demanda executiva, pleiteia em apelação a anulação da sentença.
3. Há erro material em requerimento do credor que, tendo em vista o parcelamento de débito, solicita a extinção da demanda. 4. Razoabilidade do entendimento constante do acórdão recorrido. 5. Recurso especial não provido."

Como se observa, de todo improcedentes as alegações de ausência de interesse recursal e preclusão lógica, em razão de ato decorrente de manifesto erro material.

Com efeito, na espécie, o depósito judicial apresentado pela executada referia-se apenas à parte do valor cobrado, porque impugnados os cálculos apresentados pela exequente (f. 85/91). Intimada a se manifestar a respeito, a exequente, considerando "*autorização contida no PA nº 37901/94-9*", reputou integralmente quitado o débito ora executado (f. 96/7), quando, por manifestação da própria executada constata-se que houve apenas depósito parcial. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida, e dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem para regular processamento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046988-16.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.046988-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MOACIR ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARCIA PEREIRA AVILA DE LIMA

APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA
No. ORIG. : 08002886720128120006 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 267, VI, CPC), em virtude da ausência de garantia da execução, sem condenação em verba honorária.

Apelou o embargante, alegando, em suma, que: (1) o alto valor executado impossibilitou o oferecimento de bens à penhora, inexistindo fundamento legal à providência de tamanha gravidade e à própria execução fiscal; (2) não foi valorizada, na espécie, a relevante atividade advocatícia, pois foi requerida a suspensão do feito executivo justamente em razão dos fundamentos deduzidos nos embargos oferecidos tempestivamente (artigo 22 da Lei 8.906/1994); (3) a lei faculta o oferecimento de embargos do devedor independentemente da prestação de garantia (artigo 738 do CPC); pelo requereu o arbitramento de honorários mínimos de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do § 3º do artigo 20 do CPC, ou, ao menos, em 5%, nos termos do § 4º do mesmo artigo. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

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 alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução indicado no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções regulamentadas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80. Esta modalidade executiva continua sendo regida pelas disposições específicas desta lei, sendo exigida, portanto, a garantia do débito para admissão dos embargos do devedor, consoante previsão do §1º do artigo 16, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

- AGA nº 1133990, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 14.09.09: "**PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO.**

REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art.739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. [...]"

- RESP nº 1018715, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 11.09.08: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO. PENHORA GARANTIDA. ART. 16, § 1º, DA LEF. 1. Não há suporte para o não-recebimento de embargos à execução quando, antes, ocorreu a necessária garantia do juízo por meio de penhora, nos exatos termos exigidos pelo § 1º do art. 16 da LEF. 2. Recurso especial não provido.**"

- AC nº 2006.61.82.043427-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 09.12.08, p. 200:
"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO FEITO. 1. Cuida-se de embargos à execução que foram liminarmente rejeitados por ausência de garantia do juízo. Não foi juntado aos autos cópia do Auto de Penhora. 2. Constata-se, por alegação da embargante, que a constrição incidiu sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa executada. Verifica-se que o d. Juízo, antes de proferir o despacho vestibular, oportunizou ao executado/embargante a regularização de garantia no processo executivo mediante a apresentação do comprovante referente ao primeiro depósito da penhora sobre o faturamento (fls. 17). Diante do decurso do prazo sem manifestação do embargante, o d. Juízo rejeitou liminarmente os presentes embargos, nos termos do art. 16, da LEF e art. 737, I, do CPC. 3. Entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. Necessário frisar que o Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. 4. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. 5. Conclui-se que um dos

requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo através da penhora. Realizada a penhora sobre o faturamento da empresa, mas não tendo o embargante demonstrado o cumprimento das condições em que foi implementada - mesmo após a determinação do d. Juízo (fls. 17) -, vislumbra-se que o requisito em análise não foi preenchido. 6. Ausente a garantia da execução, prejudicado está o recebimento e processamento dos presentes embargos. 7. Improvimento da apelação."

- AC nº 2003.61.03.007141-2, Rel. Des. FABIO PRIETO, DJF3 CJ1 de 10.11.09, p. 705: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INSUFICIÊNCIA DA PENHORA - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO EXECUTADO PARA PROCEDER AO REFORÇO DA PENHORA - INÉRCIA.** 1. Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução (§ 1º, do artigo 16, da Lei de Execução Fiscal). 2. Constatada a insuficiência da penhora, o executado deve ser intimado a efetuar o reforço até o limite da garantia do juízo, sob pena de rejeição dos embargos. 3. Apelação improvida."

- AC nº 2008.71.99.001198-0, Rel. Des. OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, D.E. de 02.07.08: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO. GARANTIA DO JUIZ. AUSÊNCIA.** 1. O parágrafo 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 impõe, como condição de admissibilidade dos embargos do devedor, a segurança do juízo pela penhora, sem exigir, contudo, que esta seja suficiente para o adimplemento do débito. 2. Ocorre que, no presente caso, há total ausência de garantia do juízo, não havendo qualquer alusão à realização de penhora. 3. As alterações trazidas pela Lei nº 11.382, de 2006, não afetam o tema da garantia para oposição dos embargos à execução fiscal, porquanto as normas processuais são aplicadas apenas de forma subsidiária, não sendo o caso, já que há disposição expressa no § 1º do art. 16 da 6.830/80 no ponto."

Tendo o executado optado pela defesa através de embargos sujeita-se à legislação e jurisprudência firmadas a propósito, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma, mesmo porque a hipótese não é de garantia insuficiente, mas de completa omissão no oferecimento de qualquer garantia.

Quanto à verba honorária postulada, manifestamente improcedente o pleito, vez que o direito à sucumbência é da parte vencedora da demanda após a regular constituição da relação processual, o que não ocorreu, considerando que foram os embargos do devedor liminarmente extintos sem resolução do mérito, por falta de garantia.

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, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003972-88.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003972-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO-AMBIENTE E DOS REC. NAT. RENOVAVEIS - IBAMA E OUTROS
ADVOGADO	:	SILVIO CLAUDIO ORTIGOSA
APELADO	:	MARCELINO FERREIRA DA SILVA e outro ANTONIO DE JESUS
ADVOGADO	:	LUCIANO SANDIM CORREA e outro
INTERESSADO	:	DALCI PARANHOS MESQUITA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1 ^a SSJ > MS
No. ORIG.	:	00039728820064036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em embargos de terceiro, opostos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para efeito de anular a penhora incidente sobre bem imóvel, por ter sido adquirido em data anterior à interposição do executivo fiscal.

A sentença julgou procedentes os embargos, determinando o levantamento da penhora sobre o aludido bem, deixando de condenar o instituto embargado na verba honorária.

Apelou o IBAMA, alegando: (1) "a matrícula do imóvel de fl. 17 aduz que o terreno respectivo possui 12 metros

de frente, o que equivale afirmar que dentro deste único terreno não poderiam existir construções que ultrapassem a referida numeração. Exemplificativamente, se dentro deste único terrenos existam 2 casas, então a numeração somente poderia ser 1.304 a 1.315. Já o imóvel que possui documentos dos Embargantes (f. 48) possui o número 1.316, o que equivale afirmar que o mesmo já não mais se encontra dentro dos limites do mesmo terreno, com 12 metros"; (2) os embargantes não lograram comprovar a aquisição e a posse do imóvel penhorado antes da inscrição do débito em dívida ativa, deixando de acostar, outrossim, a prova documental relativa à alegada "confusão" na construção dos Lotes 03 e 04; (3) não há prova de que o embargante MARCELINO reside no imóvel desde o início de 1996, tampouco que está construído sobre o terreno penhorado; (4) evidente a presunção fraudulenta da alienação do imóvel, em prejuízo do credor.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

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 não se pode supor que as partes contratantes agiram em *consilium fraudis*. Para tanto, é necessária a demonstração, por parte do credor, de que o comprador tinha conhecimento da existência de execução fiscal contra o alienante ou agiu em conluio com o devedor-vendedor. Em outras palavras, é preciso verificar se a aquisição precedeu ou sucedeu o registro da penhora.

Neste sentido:

AgRg no AREsp 48.147/RN, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJe 24/02/2012: "EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA CELEBRADO ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULAS 84 E 375/STJ. 1.- É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84/STJ). 2.- A jurisprudência desta Corte, consolidada com a edição da Súmula 375/STJ, orienta que sem o registro da penhora sobre o imóvel ou prova da má-fé do adquirente, não há que se falar em fraude à execução. 3.- Agravo Regimental improvido.

AgRg no Ag 1225795/SP, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 26/02/2013: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMÓVEL. COMPROMISSO. COMPRA E VENDA. DEFESA DA POSSE. SÚMULA N. 84-STJ. FRAUDE. SÚMULA N. 375-STJ. SUCUMBÊNCIA. CAUSALIDADE. PRINCÍPIO. RESISTÊNCIA. EMBARGADO. NÃO PROVIMENTO. 1. Não é omissão que simplesmente decide a causa contrariamente aos interesses do recorrente. Observe-se que ao juízo não se impõe o exame de todas as questões suscitadas pelas partes, senão daquelas essenciais à solução da lide. 2. "Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido (art. 301, § 2º, do CPC). Distinta, na segunda demanda, a causa de pedir, não há falar em coisa julgada." (REsp 1068644/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 14/12/2009) 3. Admite-se a defesa da posse fundada em compromisso de compra e venda. Súmula n. 84, do STJ. 4. "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente." Súmula n. 375, do STJ. 5. Resistindo o exequente à alegação pelo terceiro embargante de compromisso de compra e venda do imóvel penhorado, atrai para si a sucumbência, caso vencido na demanda. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

Na espécie, a aquisição do imóvel pelos embargantes ocorreu em **05.10.1994** (f. 10/11) - data em que não havia qualquer ônus sobre a matrícula do imóvel - por meio de contrato particular de cessão de direitos hereditários do executado DALCI PARANHOS MESQUITA, muito embora não tenha sido levado a efeito o respectivo registro, ou de eventual escritura pública, perante o órgão competente.

Do exame dos autos pode-se inferir que o embargante MARCELINO F. DA SILVA já estava na posse do imóvel em **08.03.1996** (f. 48).

De acordo com a sentença, a inscrição do débito em dívida ativa ocorreu em **16.06.1997**, a ação de execução foi proposta em **12.05.2000** e a penhora relativa ao lote Matrícula nº 141.143 foi levada a efeito em **22.04.2006**.

Quanto à alegada "confusão" na construção dos Lotes 03 e 04, o Auto de Penhora, Depósito e Avaliação descreve, com pormenores, o lote de terreno a que se refere a execução fiscal subjacente (f. 12), além das fotografias de f. 71/74.

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 os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2012.03.99.041788-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
APELADO : AUTO POSTO REDENTOR LTDA
No. ORIG. : 12.00.00009-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que indeferiu a inicial da execução fiscal, ajuizada pelo IBAMA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 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 irrigoso, 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."

- AC nº 1999.61.11010373-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 04/07/2003, p. 67: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. A competência para a fixação de critérios para a extinção do executivo fiscal é legal ou legal-administrativa, e não judicial, o que significa reconhecer que o interesse processual na propositura da execução ou na sua suspensão é objetivamente definido, com os contornos, requisitos e condições previstas em lei e em ato administrativo eventualmente exigido, e não por decisão judicial que, em última análise, importe, na verdade, em alterar a vontade legislativa. 3. A extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo em relação às ações para cobrança exclusiva de honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 UFIR's (a partir do artigo 20, § 2º, da MP nº 1.542-24, de 10.07.97, até a lei de conversão - artigo 20, § 2º, da Lei nº 10.522, de 19.07.02). Para os demais créditos, era previsto apenas o arquivamento provisório para as execuções de até 1.000 UFIR's (artigo 18 da MP nº 1.110, de 30.08.95, até a reedição pela MP nº 1.973-62, de 01.06.00) ou até R\$ 2.500,00 (a partir da reedição pela MP nº 1973-63, de 29.06.00, até a lei de conversão), com a reativação da ação proposta, quando ultrapassados tais valores. 4. Nem se pode alegar que o ajuizamento da execução fiscal era vedado, naquela oportunidade, pois somente com a Portaria nº 248, de 03.08.00, que alterou a Portaria nº 289, de 31.10.97, é que o Ministro da Fazenda autorizou a não-inscrição na dívida ativa da União dos débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 250,00, e a não-propositura da execução quando igual ou inferior a R\$ 2.500,00, daí porque, para os já propostos, foi determinado o arquivamento provisório, sem baixa na distribuição. 5. Em casos que tais, o arquivamento provisório - e não a extinção - configura o interesse público dominante, legalmente previsto, sobre o qual não é legítimo dispor o Poder Judiciário, de modo a frustrar a justa expectativa da Administração Fiscal de reativar a execução, para imediata satisfação do crédito público, quando ultrapassado o limite previsto em lei para a suspensão processual. 6. Precedentes."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, *verbis* : "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0001219-63.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.001219-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : METAL ARCO VERDE LTDA

ADVOGADO : MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00012196320074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, em razão do disposto no art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/69.

Apelou a embargante, alegando, em suma, a nulidade da CDA, por falta dos requisitos legais específicos, e, assim, ensejar prejuízo ao exercício do direito de ampla defesa previsto no artigo 5º, LV, da CF; e a CDA não representa título líquido, certo e exigível, em razão do *bis in idem* pela cobrança simultânea de multa e juros moratórios, da ilegalidade na incidência da taxa SELIC; da inclusão indevida do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 em detrimento da regra de sucumbência da legislação processual civil; e da prescrição do débito.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

(1) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta

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 (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), 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 nº 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 nº 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) Prescrição

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Em se tratando de crédito tributário constituído através de auto de infração, o quinquênio tem curso a partir da notificação do sujeito passivo da autuação fiscal, salvo se houver discussão administrativa, quando, então, o termo inicial desloca-se para a data em que não mais couber recurso contra a decisão final do procedimento.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

RESP 1.017.981, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE de 23.06.08: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÃO DE 30%. DESCUMPRIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL.

PREScrição QÜINQÜENAL. INOCORRÊNCIA. 1.(...). 2. O crédito fiscal passa a ser exigível a partir de sua constituição definitiva iniciando-se daí o prazo prescricional de cinco anos para a sua consequente execução no nos termos do art. 174, do CTN. 3. Consta dos autos que a constituição do débito se deu por Auto de Infração e que a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. 4. In casu, a constituição do débito se deu por Auto de Infração, e a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição.

Consumando-se o lançamento do crédito tributário, não pode a ora recorrente pretender que o prazo prescricional para sua cobrança comece a correr da entrega das declarações por ela prestadas. 5. Nesse panorama, se a Fazenda ingressou com a ação de execução em outubro de 2004, não há falar em prescrição, ingressou em juízo tempestivamente, portanto. 6. Recurso especial não-provado."

AC 2008.03.99.026945-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.09.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PREScrição - INOCORRÊNCIA. 1. Hipótese de crédito constituído por intermédio de auto de infração, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício prescrição , em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde o vencimento dos tributos e respectiva multa, sem que fosse efetuada a citação da executada. 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Os valores em execução foram inscritos em Dívida Ativa por intermédio de Auto de Infração , com notificação pessoal em 09/05/94. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 4. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, ocorrido em 15/01/98. 5. Afastada a prescrição , uma vez que não transcorreu o prazo previsto no art. 174 do CTN no período compreendido entre a notificação pessoal e a data da propositura da execução fiscal . 6. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."

Na espécie, houve decisão administrativa nos recursos, sendo que a respectiva notificação ocorreu em **08.04.2003** (f. 192/194), tendo sido ajuizada a execução fiscal antes da vigência da LC 118/05, mais precisamente em **18.01.2005** (f. 40), dentro do quinquênio legal, portanto, considerada a aplicação das súmulas 78/TFR e 106 /STJ, pelo que inexistente a prescrição.

(3) Multa e juros moratórios

No tocante à cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito executado, a improcedência do questionamento é manifesta, pois cada qual dos encargos, com sua natureza jurídica própria e finalidade específica, não permite cogitar de *bis in idem*, conforme revela o próprio artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, e a Súmula 209/TFR. A distinção entre os encargos, que justifica a incidência cumulativa, assenta-se no seguinte: os juros moratórios objetivam, no plano do resarcimento, compensar o Fisco pela demora do contribuinte na

satisfação do crédito tributário, ao passo que a multa moratória tem caráter punitivo e objetiva coibir a violação ao dever de recolhimento do tributo no prazo legalmente fixado, donde a viabilidade da cumulação dos encargos nos termos sumulados. De resto, a incidência de ambos os encargos, como decorrência da falta de recolhimento do tributo no prazo e na forma legal, é prevista expressamente pelo artigo 161 do Código Tributário Nacional, que alude que o crédito tributário, em casos que tais, é acrescido de juros de mora, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 665.320, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03/03/2008: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO DO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DISPENSA. ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL JUNTADA AOS AUTOS. JULGAMENTO ANTECIPADO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. MULTA MORATÓRIA. ART. 52 DO CDC. INAPLICABILIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA FISCAL. POSSIBILIDADE. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DA SELIC. LEGALIDADE.** 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta 2. O art. 330, inciso I, do CPC permite ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa de realização probatória. 3. A verificação da presença dos requisitos necessários à CDA demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte. 4. Não se aplica às relações tributárias a redução da multa ao percentual de 2% (dois por cento) previsto na legislação aplicável às relações de consumo.
Precedentes: REsp 770.928/RS, 1^a T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.11.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2^a T., Min. Castro Meira, DJ de 14.05.2007 5. É legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR). 6. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1^a S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1^a S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (g.n.)

- **RESP nº 297.885 Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 11.06.01: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO - DEMONSTRAÇÃO DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA EM CONCORDATA - MULTA FISCAL - EXIGIBILIDADE - CRÉDITO - CONSTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - CUMULAÇÃO DE JUROS DE MORA E MULTA. Não se conhece do recurso especial se ausente a demonstração de violação a dispositivo de lei federal, bem como se nenhum paradigma jurisprudencial foi trazido à colação para comprovação do dissídio pretoriano. A multa decorrente de infração fiscal é exigível da empresa em regime de concordata, não se lhe aplicando a regra contida no artigo 23, parágrafo único, inciso III, da Lei de Falências. Orientação jurisprudencial firmada pela Egrégia Primeira Seção do STJ (EREsp nº 111.926-PR, julgado em 24/08/2.000). A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou instauração de procedimento administrativo. A exigência cumulativa de juros de mora com a multa é prevista pelo artigo 161, caput, do CTN. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, improvido." (g.n.)**

(4) SELIC como juros de mora

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído, primeiramente, na Súmula 648 e, posteriormente, na Súmula Vinculante 7, verbis: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.". Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacifica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos

fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80." (5) Encargo do Decreto-lei nº 1.025/69

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, verbi: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida exequida. Na espécie, a r. sentença não discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo a quo se limitou a manter, para os embargos, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, em substituição aos honorários advocatícios que, por evidente, dada a especialidade da regra, em que assentado, e em consonância com a Súmula 168/TFR, não enseja a perspectiva de aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como pretendido pela embargante. Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado 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, 29 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049528-18.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.049528-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00495281820074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), condenando a exequente em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a executada, alegando, em suma, que a verba honorária foi fixada de forma irrisória frente ao elevado valor causa, pelo que postulou pela majoração dos honorários advocatícios, observados os parâmetros do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação eqüitativa do juiz.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

AgRg no RESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/08/08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16/04/08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. 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: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência." Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma,

Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua consequente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Na espécie, resta inquestionável que a execução fiscal não ocorreu por culpa da executada, pois consta que a empresa estava ativa no REFIS, desde **31/03/2000** (f. 106), sendo excluída em **23/08/2005** (f. 36), no entanto impetrhou mandado de segurança perante a Justiça Federal da Subseção Judiciária do Distrito Federal, sendo que, após processado o recurso, o TRF-1^a Região concedeu a ordem em **29/06/2007** (f. 58), para reincluir a executada no REFIS, antes, portanto, do ajuizamento (10/12/2007) e citação na execução fiscal, esta ocorrida em **28/05/2008** (f. 09), sendo reconhecida, pela própria exequente, a situação, tanto que promovido o cancelamento administrativo.

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 CONDENAÇÃO 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 eqüitativa do magistrado. 2. No juízo de eqüidade, 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 eqüitativa 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 eqüidade 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 atribuído à causa, em novembro de 2007, alcançava a soma de R\$ 1.688.573,06 (f. 02), tendo havido intervenção processual efetiva da executada (f. 13/9 e 80/1), sobrevindo sentença de extinção da execução

fiscal, em 26/04/2010 (f. 99), de modo que a verba honorária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) revela-se, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e nas circunstâncias do caso concreto, passível de majoração para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com atualização até seu efetivo pagamento, a fim de garantir remuneração adequada, considerando o lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço; sem imposição de excessivo ônus ao vencido.

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, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056414-66.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.056414-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	GUACU S/A DE PAPEIS E EMBALAGENS e filia(l)(is)
	:	GUACU S/A DE PAPEIS E EMBALAGENS filial
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro
APELANTE	:	GUACU S/A DE PAPEIS E EMBALAGENS filial
ADVOGADO	:	ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de tripla apelação em embargos à execução opostos para questionar o cálculo dos honorários advocatícios fixados em ação declaratória cumulada com repetição de indébito nº 91.0689412-7 ajuizada pela ora embargante contra a União e a Eletrobrás, ora embargadas, cujo pedido foi julgado improcedente.

A embargante, embora entenda devida a sucumbência, argumenta que o cálculo da exequente desrespeitou o valor atribuído à causa pela sentença, equivalente à primeira prestação multiplicada por doze. Por estes cálculos, o valor atribuído à causa seria o produto da parcela de fevereiro de 1987 (Cr\$ 5.388,72) por doze (Cr\$ 64.664,64), atualizado pelos coeficientes do Provimento número 24/1997 da Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Em impugnação, a Eletrobrás alegou que devem ser consideradas tanto as parcelas vencidas quanto as parcelas vincendas.

Também em impugnação, afirmou a União que o valor atribuído à causa deve ser o produto da parcela de julho de 1991 (Cr\$ 1.681.349,09) por setenta e dois, considerando-se as parcelas vencidas (60) e vincendas (12), conforme artigo 260 do Código de Processo Civil.

Em sentença, o MM. Juízo julgou o pedido improcedente por falta de pressupostos processuais, já que a embargante ainda não havia sido regularmente citada na execução da Eletrobrás e a União não consta em nenhuma parte da exordial.

Em apelação, a embargante alega que embora tenha constado na inicial apenas o nome da Eletrobrás, era sua intenção embargar a execução da União, cujos cálculos eram idênticos ao da Eletrobrás.

A Eletrobrás e a União também apelaram, requerendo a condenação da embargante em honorários advocatícios. É a síntese do necessário. Decido.

A embargante foi sucumbente na ação declaratória c/c repetição de indébito nº 91.0689412-7, que ajuizou contra a União e a ELETROBRÁS CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A, sendo condenada ao pagamento de honorários advocatícios a ambas.

Porém, entendendo haver excesso na execução dos honorários, a embargante opôs embargos à execução apenas contra a ELETROBRÁS, não incluindo a União no polo passivo.

Saliente-se que, nas razões dos embargos, impugna-se somente o cálculo dos honorários devidos à ELETROBRÁS e requer-se apenas a citação da ELETROBRÁS.

Durante a tramitação do processo, a União foi indevidamente incluída, oferecendo impugnação e apelação. Portanto, preliminarmente, nego seguimento à apelação da União, por falta de legitimidade recursal, já que a parte não pode ser condenada a pagar-lhe honorários porque não requereu sua citação, não impugnou seus cálculos nem demandou contra ela.

Não procede os argumentos da embargante que "interpôs os Embargos à Execução constando em sua peça inicial o nome da Embargada como Eletrobrás, quando sua intenção era embargar a execução da União Federal, cujos cálculos foram idênticos aos da Eletrobrás" e que não pode ser prejudicada por um formalismo processual.

As partes em uma demanda constituem pressuposto processual de existência da ação, não sendo possível corrigir a exordial para incluir novas partes após a sentença, quando a demanda já está estabilizada.

Pelo mesmo motivo não conheço da apelação da União.

Passo a analisar os embargos à execução fiscal opostos contra a Eletrobrás.

Como relatado pelo MM. Juízo, embora tanto a Eletrobrás quanto a União tenham requerido a citação da embargante, apenas a carta precatória referente à União foi efetivada, não havendo citação da embargante para pagar os honorários devidos à Eletrobrás ou impugnar seus cálculos.

Portanto, sem citação e sem eventual constrição de bens, o Juízo a quo extinguiu os embargos sem resolução de mérito e sem condenação em honorários, porque não houve culpa da embargante.

A extinção sem resolução de mérito não prejudica a embargante, que poderá opor os novos embargos assim que for citada, privilegia o contraditório e evita o conflito com novos embargos.

Devido ao princípio da causalidade, havendo erro do judiciário, não há porque condenar a embargante em novos honorários advocatícios.

Pelo exposto, nego seguimento às três apelações, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0007177-76.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007177-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	RESCAP RESTAURACOES CAPUA LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00071777620124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 739, III e artigo 267, I, do CPC), em virtude da ausência de garantia da execução, sem condenação em verba honorária.

Apelou o embargante, citando jurisprudência acerca da possibilidade de recebimento dos embargos quando comprovada a impossibilidade material de garantia, assim como de cabimento de reforço de penhora, aduzindo, no mérito, que: (1) possui crédito tributário oriundo de compensação de GPS no valor aproximado de R\$ 90 mil reais, tendo, inclusive, ajuizado a competente ação declaratória desse crédito (processo n° 0005984-26.2012.403.6110, que tramita perante a 1ª Vara Federal de Sorocaba), e que a compensação é permitida - presentes os requisitos - pela legislação em vigor, extinguindo definitivamente o crédito tributário; (2) a empresa trabalhava exclusivamente com restauro de obras públicas através de licitações e, com os débitos discutidos, viu-se obrigada a encerrar as sua atividades, muito embora tenha tentado resolver o problema na via administrativa, sem sucesso; e (3) houve abuso na aplicação das multas tributárias, caracterizando confisco, haja vista o limite na imposição ser o valor do próprio bem ou operação, o que se contrapõe aos princípios da razoabilidade ou proporcionalidade, subsidiariedade, capacidade contributiva, não confisco, tipicidade, não prorrogação de multas e legalidade (uma vez que as penalidades pecuniárias devem ter previsão legal).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

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 alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução indicado no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções regulamentadas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80. Esta modalidade executiva continua sendo regida pelas disposições específicas desta lei, sendo exigida, portanto, a garantia do débito para admissão dos embargos do devedor, consoante previsão do §1º do artigo 16, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

- AGA nº 1133990, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 14.09.09: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739 -A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO.

REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A interposição de embargos à execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução , conforme se depreende do art. 739 -A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. [...]"

- RESP nº 1018715, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 11.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO. PENHORA GARANTIDA. ART. 16, § 1º, DA LEF. 1. Não há suporte para o não-recebimento de embargos à execução quando, antes, ocorreu a necessária garantia do juízo por meio de penhora , nos exatos termos exigidos pelo § 1º do art. 16 da LEF. 2. Recurso especial não provido."

- AC nº 2006.61.82.043427-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 09.12.08, p. 200: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO FEITO. 1. Cuida-se de embargos à execução que foram liminarmente rejeitados por ausência de garantia do juízo. Não foi juntado aos autos cópia do Auto de penhora . 2. Constata-se, por alegação da embargante, que a constrição incidiu sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa executada. Verifica-se que o d. Juízo, antes de proferir o despacho vestibular, oportunizou ao executado/embargante a regularização de garantia no processo executivo mediante a apresentação do comprovante referente ao primeiro depósito da penhora sobre o faturamento (fls. 17). Diante do decurso do prazo sem manifestação do embargante, o d. Juízo rejeitou liminarmente os presentes embargos , nos termos do art. 16, da LEF e art. 737, I, do CPC. 3. Entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. Necessário frisar que o Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. 4. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. 5. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo através da penhora . Realizada a penhora sobre o faturamento da empresa, mas não tendo o embargante demonstrado o cumprimento das condições em que foi implementada - mesmo após a determinação do d. Juízo (fls. 17) -, vislumbra-se que o requisito em análise não foi preenchido. 6. Ausente a garantia da execução , prejudicado está o recebimento e processamento dos presentes embargos . 7. Improvimento da apelação."

- AC nº 2003.61.03.007141-2, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 CJ1 de 10.11.09, p. 705: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INSUFICIÊNCIA DA PENHORA - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO EXECUTADO PARA PROCEDER AO REFORÇO DA PENHORA - INÉRCIA. 1. Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução (§ 1º, do artigo 16, da Lei de execução Fiscal). 2. Constatada a insuficiência da penhora , o executado deve ser intimado a efetuar o reforço até o limite da garantia do juízo, sob pena de rejeição dos embargos . 3. Apelação improvida."

- AC nº 2008.71.99.001198-0, Rel. Des. Fed. OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, D.E. de 02.07.08: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. AUSÊNCIA . 1. O parágrafo 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 impõe, como condição de admissibilidade dos embargos do devedor, a segurança do juízo pela penhora , sem exigir, contudo, que esta seja suficiente para o adimplemento do débito. 2. Ocorre que, no presente caso, há total ausência de garantia do juízo, não havendo qualquer alusão à realização de penhora . 3. As alterações trazidas pela Lei nº 11.382, de 2006, não afetam o tema da garantia para oposição dos embargos à execução fiscal, porquanto as normas processuais são aplicadas apenas de forma

subsidiária, não sendo o caso, já que há disposição expressa no § 1º do art. 16 da 6.830/80 no ponto."

Tendo a executada optado pela defesa através de embargos sujeita-se à legislação e jurisprudência firmadas a propósito, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma, mesmo porque a hipótese não é de garantia insuficiente, mas de completa omissão no oferecimento de qualquer garantia.

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, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0003261-34.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003261-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

PARTE AUTORA : TATIANE ALVES DA SILVA

ADVOGADO : ADRIANO SOARES DE FREITAS (Int.Pessoal)

PARTE RÉ : UNICOC UNIAO DE CURSOS SUPERIORES COC LTDA

ADVOGADO : AIRES VIGO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

No. ORIG. : 00032613420124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para autorizar a matrícula de aluna, em Curso de Administração, em instituição superior de ensino.

Alegou a impetrante, em suma, que (1) é aluna beneficiária de bolsa de estudos integral pelo PROUNI, desde 2008, tendo se matriculado, inicialmente, na cidade de Pedreira/SP; (2) ainda no 1º ano solicitou transferência para a cidade de Sorocaba/SP, o que foi admitido pela instituição de ensino, não havendo qualquer impedimento à renovação da matrícula nos semestres que se seguiram; (3) ao requerer a rematrícula para o último semestre do curso foi surpreendida com a informação de que perdeu a bolsa de estudos, "*em virtude da transferência ocorrida a 02 (dois) anos e meio atrás*", pois "**ocorreu um 'erro' da instituição;** (4) inconformada buscou ajuda no PROCON (Processo Administrativo 001.744-7/0011), recebendo da impetrada a resposta de que "*perdeu a bolsa do (PROUNI) ao solicitar a transferência para outro pólo, ou seja, de Pedreira para Sorocaba*" e que "**por um equívoco interno a bolsa não foi cancelada imediatamente com a transferência, somente em 24/05/2011,** entretanto, assim que verificado o erro a Reclamante foi **prontamente comunicada do equívoco e informada que estava quantificada como aluna pagante a partir daquela data!**"; e (5) tal ato viola seu direito líquido e certo, pois é legalmente beneficiada com a bolsa de ensino desde 2008, e, ademais, o pedido de transferência ao bolsista é garantido pela Lei 9.394/96.

A impetrada, em informações, alegou que o contrato foi firmado para realização do curso no pólo de Pedreira; que "*todo o procedimento de concessão da bolsa Prouni e inclusive o número de vagas disponibilizadas para alunos bolsistas para cada pólo foi realizado de acordo com procedimentos internos da instituição de ensino e legislação que permite a Instituição de ensino limitar o número de vagas para bolsista de cada pólo*"; e que o procedimento adotado pela requerida, quanto ao número de vagas disponíveis de cada pólo está amparado pela legislação (Lei 11.096/2005).

Distribuídos os autos à Justiça Estadual, o Juízo declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal da Comarca de Sorocaba (f. 103/4).

A sentença concedeu a segurança.

Sem recurso voluntário, vieram 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, na espécie, restou documentado e confirmado nas informações que a impetrante é beneficiária do Programa Universidade para Todos - PROUNI, através do Processo Seletivo do 1º semestre de 2008, estando regularmente matriculada e participando das atividades acadêmicas da UNICOC - União de Cursos Superiores pelos anos que se seguiram, embora em outro pólo (Sorocaba).

De fato, segundo a legislação instituidora do PROUNI a instituição de ensino superior deve oferecer, no mínimo, 1 (uma) bolsa integral para o equivalente a 10,7 (dez inteiros e sete décimos) de estudantes regularmente pagantes e devidamente matriculados ao final do período letivo anterior.

Tal proporcionalidade restou regulamentada pela Portaria 3.121/05 do Ministério da Educação, que dispõe em seu artigo 8º: "O beneficiário de bolsa de estudo do prouni poderá transferir o usufruto da bolsa para outro curso, habilitação, turno, campus ou instituição de sua escolha, observada a proporção mínima legal entre estudantes regularmente pagantes e devidamente matriculados e bolsistas, desde que: I - a instituição e o respectivo curso estejam regularmente credenciados ao prouni ; e II - haja anuência das instituições envolvidas;"

Como se verifica para admitir a transferência de aluno bolsista, a instituição de ensino deverá verificar se atendida a proporcionalidade da Lei 11.096/05 (artigo 5º).

Todavia, na espécie, a Universidade permitiu a transferência da aluna no início do ano de 2009 e somente em 2011, no 4º e último ano do curso, impede a realização da rematrícula. Em casos que tais, pelas peculiaridades existentes, não é razoável e nem proporcional impedir a realização da matrícula.

Por outro lado, a instituição de ensino deixou de demonstrar que a transferência estaria sendo negada por conta de extrapolar o limite legal imposto. Ademais, como bem asseverou a sentença, o ato de negativa foi produzido em desconformidade com a ordem jurídica, tendo em vista que não fundamentado.

A hipótese é, pois, de confirmação da sentença, com reconhecimento de direito líquido e certo da impetrante à realização de matrícula.

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

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0007444-56.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007444-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : UNIMED DE ARARAS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

No. ORIG. : 00074445620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em embargos à execução de verba honorária, em que a Fazenda Nacional alegou, em suma, a inexistência de título executivo pela ausência de previsão expressa de condenação ao pagamento de honorários advocatícios ou, quando menos, a impossibilidade de atualização de verba honorária pela taxa SELIC, requerendo, pois, o reconhecimento da nulidade absoluta do título executivo ou o afastamento da SELIC.

A sentença dos embargos reconheceu que houve condenação da União em honorários advocatícios no processo de conhecimento, e julgou parcialmente procedentes os embargos, "mantendo o direito da embargada na execução dos honorários advocatícios, afastando, porém, a sua correção pela taxa Selic, a qual deverá seguir os ditames estabelecidos no CORE 64/05", com a condenação da embargante em honorários advocatícios de 20% sobre o valor da causa.

Apelou a embargante, pelo reconhecimento da ausência de título executivo em favor do embargado/apelado (artigos 618, I, 741, II, e 743, II e III, do CPC), nos termos da inicial.

DECIDO.

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

Com efeito, na fase cognitiva, a sentença julgou procedente o pedido da autora, declarando o direito de não recolher o PIS nos termos postulados, reconhecendo a correção das diferenças apuradas na forma do Provimento 26/TRF e Portaria 92/2001, e fixou **honorários advocatícios de R\$1.000,00** (f. 140/50, apenso); o acórdão da Turma reconheceu a improcedência do pedido, com a condenação da autora em verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa (f. 197/210, apenso); o Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial da autora, afastando a incidência de PIS, de modo a restabelecer a sentença (f. 317/32, apenso), sendo rejeitados

pela Corte Superior o agravo regimental e os embargos declaratórios da PFN (f. 349/69 e 388/97, apenso), com trânsito em julgado em 25/08/2008 (f. 399, apenso).

É certo que a autora quando interpôs recurso especial, requerendo a reforma do acórdão de improcedência desta Turma, não excluiu a sucumbência resultante do restabelecimento da sentença de procedência do pedido, até porque se trata de mera contingência da inversão do mérito, daí porque estar fora de qualquer dúvida razoável que o contribuinte, cuja pretensão foi acolhida pela coisa julgada, não poderia deixar de receber sucumbência, como resultado do julgamento da pretensão deduzida, logo manifestamente correta a execução da verba honorária de R\$1.000,00. Não se trata, pois, de falta de título condenatório a impedir a execução como pretendido pela PFN.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0006189-75.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.006189-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : NELSON DE JESUS ARANDA KELLER (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JULIO CESAR LARA GARCIA e outro

No. ORIG. : 00061897520104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença que acolheu parcialmente embargos à execução de título judicial para fixar a execução em R\$ 50.921,37 (dezembro/2010), conforme conta elaborada pela contadaria judicial (f. 138), com a condenação da embargante em honorários advocatícios de R\$ 1.000,00. Apelou a PFN para a procedência dos embargos, com acolhimento do cálculo da RFB, elaborado através da reconstituição das declarações de imposto de renda pessoa física do embargado e com a inclusão das deduções legais (f. 4/36 e 120/1), por tratar-se de IR sobre benefício previdenciário recebido acumuladamente, e conforme entendimento do STJ.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

O feito tem preferência legal de julgamento.

DECIDO.

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

Com efeito, na atualidade, consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução de crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte a fim de evitar excesso de execução, conforme decidido no RESP 1.001.655, sob a sistemática do artigo 543-C, CPC:

RESP 1.001.655, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 30/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DEDUÇÃO DE QUANTIA RETIDA NA FONTE E JÁ RESTITUÍDA POR CONTA DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. PRECLUSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A repetição do indébito que desconsidera a restituição de imposto de renda, supostamente não abatida do quantum exequendo, configura excesso de execução (art. 741, V, do CPC). Com efeito, incorre em excesso quando se pretende executar quantia superior àquela constante do título. Nesse sentido, é assente na doutrina que: "O excesso de execução (art. 741, I.^a parte) está definido no art. 743. A primeira hipótese corresponde, efetivamente, ao significado da palavra excesso. "Há excesso de execução", diz o Código, "quando o credor pleiteia quantia superior à do título" (art. 743, I). Nesse caso, se a única alegação dos embargos foi essa, temos uma hipótese de embargos "parciais", de modo que, de acordo com o art. 739, § 2º, o processo de execução poderá prosseguir quanto à

parte não embargada" (ARAKEN DE ASSIS e EDSON RIBAS MALACHINI, in Comentários ao Código de Processo Civil, volume 10, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 563). 2. O excesso de execução manifesta-se quando a parte pretende executar quantia superior à dívida, assim considerado o quantum que despreza a imputação em pagamento. In casu, a sentença exequenda declarou o direito à restituição do imposto de renda outrora incidente sobre verbas indenizatórias percebidas pelos ora recorrentes sem, contudo, fixar valores, que só vieram à tona com a liquidação da sentença. 3. É assente na doutrina que, em sendo a última oportunidade de suscitar a matéria, porquanto impossível de deduzi-la noutro processo, a exceção é tema dos embargos da executada. 4. O art. 741, VI, do CPC, por seu turno, ao dispor que causas impeditivas, modificativas ou extintivas do direito do autor possam ser alegadas em sede de embargos à execução, quando supervenientes à sentença, não desconsidera o ato decisório da liquidação que, complementando a condenação, é passível de objeção em embargos, máxime com a eliminação da liquidação por cálculo (Precedentes: EDcl nos EREsp 963.216/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 08/09/2008; EREsp 786.888/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 09/09/2008; EREsp 829.182/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2007, DJ 14/05/2007; EREsp 848.669/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2007, DJe 01/09/2008). 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

A matéria restou sumulada no enunciado 394 do Superior Tribunal de Justiça: "É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual".

Na espécie, a coisa julgada reconheceu que "o autor tem direito ao recálculo do imposto sobre a renda incidente sobre o valor recebido de forma acumulada, para que seja calculado mês a mês, em conformidade com as tabelas e alíquotas do tributo próprias das épocas a que se destinam, observadas as Tabelas Progressivas para Cálculo Anual do Imposto de Renda Pessoa Física para os calendários de 1997 a 2006", e condenou a ré "à devolução do valor indevidamente recolhido a título de imposto em decorrência da procedência da ação previdenciária movida pelo autor", acrescido exclusivamente da SELIC (f. 153/v., apenso).

O cálculo da contadora judicial, acolhida pela sentença, indicou como valor a ser executado o montante de **R\$ 50.921,37**, em 12/2010 (f. 137/38), a que se chegou "excluindo-se da tributação, na DRIF 2009/2008, os juros de mora recebidos pelo embargado na ação nº 2001.61.26.000984-7", assim como a correção monetária incidente sobre o benefício previdenciário pago em atraso pelo INSS, resultante da condenação previdenciária; enquanto a RFB, frente aos termos da coisa julgada, reconstituiu todas as declarações de imposto de renda atingidas pela revisão do critério de cálculo do imposto de renda retido na fonte, incluindo as deduções legais, período-base de 1998 a 2009 (f. 4/36).

A reconstituição das declarações, ano a ano, como feito pela SRF, é decorrência do enunciado da Súmula 394/STJ, o que bastaria para impedir que o cálculo da contadora judicial fosse acolhido. Ademais, não foi objeto de pedido nem de decisão na coisa julgada a questão da base de cálculo tributável para fins de repetição, mas apenas a da aplicabilidade do regime de competência no lugar do regime de caixa, para a incidência do imposto de renda. Ainda que assim não fosse, a jurisprudência, no mérito da controvérsia, não admite a exclusão da base de cálculo dos valores, tanto a correção monetária (RESP 1.231.958, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/10/2011; e AC 0001515-21.2009.4.03.6116, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA), como os juros de mora (AARESP 1.215.692, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/04/2013; e AC 00063368620094036110, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 28/06/2013).

Assim, deve prevalecer o cálculo da RFB, que apurou o valor a ser repetido, em conformidade com a coisa julgada (f. 4/36).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a sentença nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0004004-98.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004004-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : REMY HOLDINGS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SAMUEL GAERTNER EBERHARDT e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00040049820084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), sem condenação em verba honorária.

Apelou a executada, alegando, em suma, que "se viu obrigada à contratação de advogados para implementar a sua defesa nos autos da execução, cuja desistência foi requerida pela União, em decorrência da defesa apresentada", pelo que requereu a condenação da exequente ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

AGRESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/08/08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16/04/08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. 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: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência." Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma,

Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua consequente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Na espécie, resta inquestionável que a execução fiscal não ocorreu por culpa da executada, pois houve alteração de seu endereço, devidamente registrada na JUCESP, conforme ficha cadastral anexada ao processo administrativo que originou a certidão de dívida ativa em **25/09/2006** (f. 145/51), e a exequente procedeu à sua intimação no antigo endereço em **05/12/2007** (f. 160), após sua citação nesta execução, ofereceu exceção de pré-executividade, com a alegação de nulidade do débito, por ausência de regular intimação do auto de infração e de que efetuou o pagamento do débito fiscal em **26/12/2008**, conforme comprovantes de arrecadação (f. 118/9), sendo reconhecida, pela própria exequente, a situação, tanto que promovido o cancelamento administrativo, em **03/03/2010** (f. 194), que deve responder, pois, pela sucumbência, dada a causalidade e responsabilidade processual imputável à exequente.

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 CONDENAÇÃO 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, em face da comprovação da causalidade e da responsabilidade processual da exequente, e o valor da causa em R\$ 118.707,69 (março/2008), os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, suficiente para remunerar condignamente o patrono da causa, sem impor ônus excessivo à condenada.

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, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000673-84.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000673-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	JOAQUIM QUIRANTE RODRIGUES
ADVOGADO	:	RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00006738420124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista.

A sentença julgou procedente o pedido "para condenar a UNIÃO à restituição do imposto de renda incidente de forma acumulada, referentes ao período de dezembro de 1994 a fevereiro de 1999, permanecendo possível, quanto a estas, a incidência do imposto de renda de forma mensal, observada a alíquota adequada e as faixas de isenção previstas na legislação em vigor à época oportuna", com correção monetária e juros, pela taxa SELIC, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) "os créditos que derivem de pagamentos realizados há mais de cinco anos da data da propositura da ação, estarão fatalmente atingidos pela prescrição"; (2) os juros de mora possuem natureza de lucro cessante, representando acréscimo patrimonial, devendo, portanto, incidir imposto de renda sobre o valor correspondente; e (3) o contribuinte só pode beneficiar-se de eventual isenção de imposto de renda nos termos do artigo 111 do Código Tributário Nacional.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.162.729, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 10/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA. 1. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF. 2. Incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os

rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período. 4. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARRESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos

representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado, de que fui relator:

AC 2009.61.00.016134-6, DE 26/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Na espécie, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: (a) os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

O acórdão tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE

INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

No caso, restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor do autor foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

Havendo direito ao recálculo e à repetição do que cobrado a maior, cabe tratar da prescrição, destacando que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a constitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que: "3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art.

5º, XXXVI)."

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente. 2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*" (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 11/10/2011, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09/06/2005, conforme acórdão, assim ementado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR N° 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, por quanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrepostos.
Recurso extraordinário desprovido.

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim as situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de 5 anos: para ações ajuizadas antes de 09/06/2005, o prazo é contado da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de cinco anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Na espécie, o imposto de renda foi transferido para a Receita Federal em **23/01/2007**, conforme ofício expedido pelo Banco do Brasil (f. 163), e a ação foi proposta em **18/01/2012** (f. 02), na vigência da LC 118/2005, não se cogitando, portanto, de prescrição.

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da Taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09); e assim, igualmente, ao fixar a verba honorária pela sucumbência em

consonância com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08).

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 os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001303-29.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001303-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : VANDERLEI NICOLAU

ADVOGADO : VICTOR GABRIEL NARCISO MATSUNAGA e outro

No. ORIG. : 00013032920114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista, alegando ser aplicável o regime de competência e não o de caixa; e inexigível a tributação sobre o valor dos juros moratórios pagos em tal condenação, por se tratar de verba de natureza indenizatória.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: "a) declarar a inexistência de relação jurídica obrigacional ao pagamento do imposto de renda incidente sobre o pagamento cumulado das diferenças salariais recebidas em Ação Trabalhista (...), reconhecendo em seu favor o direito de tê-lo calculado pelo 'regime de competência', com cálculo mês a mês, em substituição ao 'regime de caixa' adotado; b) declarar inexigível o imposto de renda sobre juros de mora pagos pelo empregador juntamente com parcelas salariais recolhidas em reclamatória trabalhista; c) condenar a União na restituição dos valores indevidamente retidos e recolhidos por conta da referida reclamação trabalhista, não abrangidos pela prescrição, desde a data do indevido recolhimento, observada a variação da SELIC", fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, conforme artigos 3º e 12 da Lei 7.713/88, 38 e 640 do RIR/99, e 111 do Código Tributário Nacional; (2) "a aplicação da norma de incidência, ainda que se trate de verbas indenizatórias, parte da observação da ocorrência de acréscimo patrimonial"; e (3) "integram o rendimento tributável quaisquer outras verbas trabalhistas, bem como juros e correção monetária respectivos: salários, férias adquiridas ou proporcionais...".

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.162.729, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 10/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA. I. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida

no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF. 2. Incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período. 4. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARRESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e

alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado, de que fui relator:

AC 2009.61.00.016134-6, DE 26/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Na espécie, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: (a) os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

O acórdão tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia ". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessoriū sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Na espécie, restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor do autor foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da Taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09); e assim, igualmente, ao fixar a verba honorária pela sucumbência integral da ré em consonância com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL N° 0006256-50.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006256-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	LEWISTON MUSIC S/A e outro
	:	NELSON JOSE COMEGNIO
ADVOGADO	:	NELSON JOSE COMEGNIO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00062565020124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos à execução de verba honorária, que foi fixada em ação proposta para resgate de Títulos da Dívida Externa Brasileira para pagamentos de tributos federais ou compensações, opostos pela credora Lewinston Music S/A, que, em sua defesa inicial, alegou que o valor proposto pela exequente/embargada para a verba honorária exequenda excede ao efetivamente devido, razão pela qual deve ser reduzido para o máximo de R\$ 1.000,00, pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, impedindo a existência da iniquidade. A sentença extinguiu os embargos sem exame do mérito, diante da existência de coisa julgada (artigo 267, V, do CPC), fixada verba honorária de R\$ 1.000,00.

Apelou a embargante "para os fins de declarar a redução da verba honorária, ora em execução, para o patamar de R\$ 1.000,00 (um mil reais), valor Máximo, utilizando o binômio da razoabilidade, e proporcionalmente, impedindo a inequidade, como medida de estrita legalidade", alegando que, embora o entendimento pacífico do STJ seja no sentido da impossibilidade de revisão, em fase de execução, do valor fixado para honorários devidos na fase de conhecimento após condenação transitada em julgado, na espécie, a fixação foi absurda e configurou "gritante distorção da aplicação do direito" diante da arbitragem em R\$600.000,00 enquanto outros juízes fixam R\$1.000,00 pela simplicidade da sentença, de forma que "o absurdo na fixação jamais pode transitar em julgado".

DECIDO.

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

Com efeito, consolidado o entendimento de que **não** cabe na via da execução ou cumprimento da sentença alterar o conteúdo, alcance e os termos do título judicial condenatório, transitado em julgado, conforme revelam julgados do Superior Tribunal de Justiça, dentre os quais:

RESP 1.232.637, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJE 09/08/2012: "RECURSO ESPECIAL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR - INCIDÊNCIA DE REDUTOR NÃO CONSTANTE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA - OCORRÊNCIA - RECURSO PROVÍDO. 1. Na fase de execução de sentença, é vedada a mudança do critério expressamente fixado na sentença exequenda transitada em julgado, devendo ser preservada a segurança jurídica e a imutabilidade do decisum. 2. Recurso provido."

AGA 964.836, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES, DJE 21/06/2010: "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DOS CRITÉRIOS FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada. 2. A jurisprudência do STJ somente admite a alteração de título executivo judicial quando evidenciada a ocorrência de erro material, consubstanciado no equívoco evidente, o que, contudo, não configura a hipótese dos autos. 3. O tema inserto no artigo 741, parágrafo único

do CPC não foi debatido pelo Tribunal de origem, tampouco foi suscitado nos Embargos de Declaração opostos. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF. 4. Agravo Regimental do INSS desprovido."

Na espécie, manifestamente infundada a pretensão, pois o acórdão da Turma manteve a sentença, que transitou em julgado, no sentido de condenar "a autora nas custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido monetariamente, desde o seu ajuizamento, calculados consoante o Provimento nº 26/2001 do E. TRF da 3ª Região" (f. 104, anexo).

Como se observa, o que se pretende, na apelação da sentença nos embargos do devedor, é revisar o *quantum* da verba honorária, objeto de título judicial condenatório definitivamente constituído, o que é manifestamente lesivo e contrário à jurisprudência e ao primado da coisa julgada. A discussão acerca da desproporcionalidade ou de excesso existente na condenação não é mais possível em razão do trânsito em julgado e menos ainda através de embargos do devedor, que não se prestam à rescisão do julgado.

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, 28 de agosto de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0023871-39.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023871-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : HERAEUS ELECTRO-NITE INSTRUMENTOS LTDA

ADVOGADO : MIGUEL PEREIRA NETO e outro

APELADO : BANFORT BANCO FORTALEZA S/A massa falida

ADVOGADO : ANDREIA ROCHA OLIVEIRA MOTA e outro

SINDICO : OLINTHO DE RIZO FILHO

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 20 de setembro de 2001, contra ato do Senhor Liquidante do Banco Banfort - em liquidação extrajudicial, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, objetivando seja determinada a imediata restituição do depósito realizado no Banfort Banco Fortaleza S/A., na quantia de R\$ 15.165,92 (atualizada até o dia 14/05/1997), além do acréscimo de juros e de correção monetária até a efetiva liberação, mediante depósito judicial em favor do juízo, sendo ao final concedida em definitivo a segurança pleiteada, com a restituição definitiva do valor pleiteado à impetrante. Atribuído à causa o valor de R\$15.165,92 após emenda da inicial (fls. 86/87).

Aduziu a impetrante que em 5 de maio de 1997 firmou com o Banfort - Banco Fortaleza S/A. Contrato de Câmbio de Venda - Tipo 02 Importação, sob o nº 97/001551, tendo por objeto a remessa de BEF 497.390,00 (quatrocentos e noventa e sete mil, trezentos e noventa francos belgas) ao exterior, haja vista a compra de mercadorias pela impetrante, conforme Declaração de Importação nº 97/0361543-0 (documento 5 anexo).

Informou que, em 15 de maio de 1997, o Presidente do Bnco Central do Brasil decretou a liquidação extrajudicial do Banfort, não tendo sido enviado ao exterior o montante referente à operação realizada pela impetrante, surgindo, por conseguinte, a obrigação da referida instituição, por meio de seu liquidante, de restituir à impetrante o valor depositado, devidamente corrigido.

Argumentou que após inúmeras tentativas junto ao Banfort, de obter a restituição da importância mencionada, a impetrante foi informada de que seu pedido fora indeferido, tendo em vista a situação em que a instituição se encontrava, não restando outra alternativa à impetrante senão a impetração desta ação mandamental.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 92/93).

Da aludida decisão, a impetrante interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, ao qual foi negado seguimento, eis que prejudicado.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil. Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas n. 105 do E. STJ e 512 do C. STF (fls. 167/169).

A impetrante interpôs recurso de apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e requerendo a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido nos termos aduzidos na inicial (fls. 194/207).

Contrarrazões de fls. 215/222.

O Ministério Público Federal manifestou-se (fls. 235/240) pelo provimento do recurso, reformando-se a sentença recorrida.

É o relatório.

Decido.

A hipótese dos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, passo ao exame da ocorrência da decadência.

No que tange a essa questão, dispunha o art. 18 da Lei n. 1.533, de 31 de dezembro de 1951 (revogada pela Lei n. 12.016/2009), cujo teor peço vênia transcrever:

"Art. 18. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado".

No caso em exame, o ato impugnado pela impetrante consiste na recusa, pela autoridade impetrada, da restituição da quantia depositada na instituição objeto de liquidação extrajudicial - Banfort - Banco Fortaleza S/A.

Considerando que a impetrante tomou ciência do ato impugnado em 23 de maio de 2001, quando recebeu a notificação da impetrada (fl. 82), datada de 21 de maio de 2001, e que impetrou a presente ação mandamental em 20 de setembro de 2001, verifica-se ausente a ocorrência da decadência, assistindo razão à recorrente, nesse aspecto.

Por sua vez, no que tange ao mérito propriamente dito, não sendo possível a aplicação, ao caso em tela, do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, porquanto não se trata o presente *mandamus* da hipótese de extinção do processo *sem julgamento de mérito*, e em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição, determino a remessa dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Na esteira desse entendimento, trago à colação arrestos do E. Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SUPOSTO PAGAMENTO A MENOR DE PROVENTOS. CRITÉRIOS LEGAIS DE CÁLCULO. ALEGADA INOBSErvâNCIA. OMISSÃO CONTINUADA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RENOVAÇÃO PERIÓDICA DO PRAZO PARA A IMPETRAÇÃO DO WRIT. DECADÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. A não aplicação correta dos critérios legais de cálculo de vencimentos ou proventos de servidores públicos configura ato omissivo continuado da Administração Pública. Tratando-se, portanto, de relação de trato sucessivo, que se renova mês a mês a cada pagamento dos proventos a menor, há a renovação periódica do prazo decadencial para o ajuizamento da ação de segurança. Precedentes.

2. Decadência afastada. Retorno dos autos ao Tribunal de origem para que prossiga no julgamento como entender de direito.

3. Agravo regimental não provido".

(AgRg no RMS 38389/CE, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, v.u.; data de julgamento: 15.08.2013; DJe: 22.08.2013).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO NÃO NOMEADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL. TERMO A QUO. TÉRMINO DA VALIDADE DO CERTAME. RECURSO ORDINÁRIO. ART. 515, § 3º, DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Com razão a recorrente, porquanto a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a contagem do prazo decadencial de cento e vinte dias, quando o candidato, apesar de aprovado em concurso público, não foi nomeado, deve ser iniciada com o término do prazo de validade do certame. Nesse sentido, os seguintes precedentes. Precedentes (sic).

2. No caso dos autos, o remédio constitucional foi impetrado dia 19/4/2010, quando ainda não havia encerrado a validade do concurso, de modo que deve ser afastada a decadência.

3. Por outro lado, este Tribunal já concluiu pela inaplicação analógica da regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil e, por consequência, pela não adoção da denominada "Teoria da Causa Madura" no recurso ordinário em mandado de segurança, sob pena de supressão de instâncias judiciais. Precedentes no STJ e no STF.

4. Recurso ordinário provido para cassar o acórdão recorrido e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para novo julgamento".

(RMS 33739/BA, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, v.u.; data de julgamento: 06.09.2011; DJe: 14.09.2011).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso tão somente para reformar a sentença impugnada no que tange à extinção do feito com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, ao reconhecimento da não ocorrência da decadência, e determino o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0030464-80.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.030464-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Caixa Económica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCO ANDREY FICAGNA e outro

: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO

APELADO : Prefeitura Municipal de Poa SP

ADVOGADO : JOSÉ MARQUES NETO

No. ORIG. : 00304648020114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal opostos pela caixa econômica federal para obstar execução de IPTU referente a imóveis incluídos no Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega a embargante que não é proprietária dos imóveis, o que a torna parte ilegítima.

Em sentença, o MM. Juízo julgou o pedido procedente, nos termos do artigo 285-A, deixando de condenar a CEF em honorários advocatícios por não haver a angularização processual.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

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

O PAR foi instituído pela Lei nº 10.188/2001:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial par a atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

(...)

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

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

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

Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima par a figurar na lide.

Esse é o entendimento desta Corte:

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal par te legítima par a figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido. (AI 00126585120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. 2. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, par a o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão par a o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca par a abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00126593620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2011 PÁGINA: 708)

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.
Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0000293-17.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.000293-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO	:	SUELI XAVIER DA SILVA
APELADO	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
No. ORIG.	:	00002931720104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal interposta unicamente para questionar o reconhecimento da inexigibilidade da Taxa de Coleta de Lixo referente aos períodos de 2006 e 2007 reconhecida em sentença.

A Caixa Econômica Federal opôs embargos à execução fiscal para questionar a exigibilidade de IPTU.

O Juízo a quo, em sentença, considerou o pedido procedente para obstar a cobrança de taxas e do IPTU.

Inconformada, a apelante pugna pela reforma parcial da sentença, por considerá-la ultrapetita.

Com contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A preliminar de violação do princípio de adstricção, positivado nos artigos 128 e 460 do CPC, deve ser acolhida, reduzindo os limites objetivos da demanda ao estipulado na inicial.

Em sentença, o MM. Juízo decidiu pela inexigibilidade do IPTU e da taxa de coleta de lixo, sendo que a embargante, na exordial, apenas insurgiu-se contra a cobrança do IPTU, impedindo que a embargada exerça de maneira ampla seu direito ao contraditório.

Precedentes:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. EXIGÊNCIA DO ART. 16, § 1º DA LEF. JUÍZO SUFICIENTEMENTE GARANTIDO. SENTENÇA ULTRA PETITA. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE PEDIDO E SENTENÇA. ARTS. 128 E 460 DO CPC. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO DO DÉBITO. APELAÇÃO PREJUDICADA. 1. O juízo encontra-se devidamente garantido, uma vez que a embargante realizou depósito em valor suficiente ao cumprimento da exigência insculpida no art. 16, § 1º da Lei das Execuções Fiscais, conforme comprovante juntado à fl. 16. 2. A apelada/embargante, no mérito de sua petição inicial, surge-se tão somente contra o IPTU, aduzindo sua isenção à cobrança. Todavia, o r. juízo a quo julgou os embargos não apenas com relação ao requerido, mas também afirmou ser indevida a cobrança da taxa de coleta, remoção e destinação de lixo. 3. Sentença que julga matéria não ventilada na petição inicial viola o princípio da correlação entre pedido e sentença insculpido nos arts. 128 e 460 do CPC, pelo que se caracteriza como ultra petita, devendo ser reduzida a seus devidos limites. 4. De acordo com documentos colacionados aos autos, a cobrança do débito relativo ao IPTU/2005 foi cancelado por recálculo após a prolação da sentença, pelo que não remanesce qualquer valor cobrado a este título. 5. Matéria preliminar acolhida para reduzir a sentença ultra petita aos limites do pedido. Apelação prejudicada. (AC 00007496420104036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013) EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA ULTRA PETITA - UNIÃO SUCESSORA DA RFFSA - IPTU - IMUNIDADE 1. A sentença "ultra petita" viola o princípio da adstricção do "decisum" aos limites do pedido, não se impondo o decreto de nulidade, mas deve ser restringida para adequar-se ao requerimento feito na inicial. 2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras. 3. É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao

exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva. 4. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA. (APELREEX 00076302020104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)

Pelo exposto, dou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, para limitar os efeitos da sentença apenas ao IPTU.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0011070-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.011070-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : PARTENZA COML/ LTDA

ADVOGADO : JEAN PAOLO SIMEI E SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, em face da Fazenda Nacional, com o escopo de que seja reconhecida a ilegalidade do ato da autoridade coatora, suspendendo a exigibilidade de crédito tributário, bem como determinada a exclusão do nome da impetrante no CADIN.

A impetrante sustenta na inicial que deixou de efetuar o pagamento da última parcela referente ao PAEX, o que determinou sua exclusão do programa de parcelamento e a inclusão do seu nome no CADIN. Salienta, no entanto, que a autoridade coatora agiu ilegalmente, posto que sua exclusão se deu sem que fosse devidamente notificada, retirando-lhe, assim, o direito ao contraditório. Ademais, a impetrante alega que procedeu ao recolhimento do valor remanescente, antes da produção dos efeitos da exclusão, promovendo, além da quitação integral do débito, a extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 151, I, do CTN. A fim de ter seu nome excluído do CADIN, a impetrante interpôs recurso administrativo com tal pedido, que foi negado pela autoridade competente, afrontando o disposto no inciso III do artigo 151 do CTN.

Regularmente processados os autos, prestadas as devidas informações, indeferido o pedido de liminar, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido e denegando a ordem, condenando a impetrante ao pagamento das custas processuais, sem condená-la em honorários advocatícios, pois o MM. Juízo de origem reconheceu que, além de não caber prévia notificação, a interposição de recurso na esfera administrativa não leva à suspensão da exigibilidade.

Inconformada, a impetrante apelou.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, com o escopo de obter o reconhecimento da ilegalidade do ato da autoridade coatora, suspendendo a exigibilidade de crédito tributário, bem como determinada a exclusão do nome da impetrante do CADIN.

A impetrante sustenta na inicial que deixou de recolher o valor referente à última parcela do PAEX, pelo que foi excluída do parcelamento, sem ser notificada, bem como teve seu nome incluído no CADIN. Sustenta a ilegalidade do ato da autoridade coatora, uma vez que quitou o valor devido antes da produção de efeitos da exclusão, bem como interpôs recurso administrativo requerendo a retirada do seu nome no CADIN.

Compulsando os autos, foi possível observar que a impetrante optou pelo parcelamento previsto no artigo 9º da Medida Provisória n.º 303/2006, que dispõe sobre parcelamento excepcional e estabelece acerca dos débitos de pessoas jurídicas junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social:

Art. 9º Alternativamente ao parcelamento de que trata o art. 1º desta Medida Provisória, os débitos de pessoas

jurídicas junto à SRF, à PGFN ou ao INSS com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser pagos ou parcelados, excepcionalmente, no âmbito de cada órgão, na forma e condições previstas neste artigo.

§ 1o O pagamento à vista ou a opção pelo parcelamento deverá ser efetuado até 15 de setembro de 2006, com as seguintes reduções:

I - trinta por cento sobre o valor consolidado dos juros de mora incorridos até o mês do pagamento integral ou da primeira parcela; e

II - oitenta por cento sobre o valor das multas de mora e de ofício.

§ 2o O débito consolidado, com as reduções de que trata o § 1o, poderá ser parcelado em até seis prestações mensais e sucessivas, sendo que o valor de cada prestação será acrescido de juros calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais até o mês anterior ao do pagamento.

§ 3o O parcelamento de que trata este artigo:

I - deverá ser requerido na forma definida pela SRF, pela PGFN ou pela SRP, no âmbito de suas respectivas competências; e

II - reger-se-á, relativamente aos débitos junto:

a) à SRF ou à PGFN, pelo disposto nos arts. 10 a 14 da Lei nº 10.522, de 2002; e

b) ao INSS, pelo disposto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 1991.

§ 4o As reduções de que trata este artigo não são cumulativas com outras reduções previstas em lei e serão aplicadas somente em relação aos saldos devedores dos débitos.

§ 5o Na hipótese de anterior concessão de redução de multa e de juros de mora em percentuais diversos dos estabelecidos neste artigo, prevalecerão os percentuais referidos no § 1o deste artigo, aplicados sobre os respectivos valores originais.

§ 6o Ao pagamento e ao parcelamento de que trata este artigo, aplica-se, no que couber, o disposto nos §§ 1o a 6o do art. 1o e nos arts. 4o e 6o desta Medida Provisória.

§ 7o Para fazer jus aos benefícios previstos neste artigo, a pessoa jurídica optante pelo REFIS ou PAES, de que tratam a Lei nº 9.964, de 2000, e a Lei nº 10.684, de 2003, deverá requerer o desligamento dos respectivos parcelamentos.

Por sua vez, a Lei n.º 10.522, de 19 de julho de 2002, que determina sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, prescrevia, à época, no parágrafo único do artigo 13 que a falta de pagamento de 2 (duas) prestações implicaria a imediata rescisão do parcelamento e, conforme o caso, a remessa do débito para a inscrição em Dívida Ativa da União ou o prosseguimento da execução, vedado o reparcelamento, com exceção do previsto no § 2o deste artigo.

Da leitura da Lei n.º 10.522/02, depreende-se a desnecessidade de prévia notificação do contribuinte, uma vez que não há previsão legal, cabendo ao contribuinte observar as regras gerais de concessão do parcelamento às quais, voluntariamente, aquiesceu.

Destarte, como se trata de um benefício fiscal outorgado pela legislação, não cabe ao contribuinte a escolha da forma que melhor lhe aproveite.

No que pertine à retirada do nome do impetrante dos registros do CADIN, verifico não assistir razão a este na medida em que o artigo 7º da Lei 10.522/2002 instituiu em quais casos não pode a União Federal inscrever o nome do devedor no CADIN.

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.

Com efeito, o artigo 151 do Código Tributário Nacional dispõe que:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações assessórios dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes.

Dessa forma, quanto à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários e a exclusão do nome da impetrante no CADIN, com base no artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, ressalto que a questão não se enquadra na referida norma, posto que, conforme consta dos autos, a impetrante protocolou recurso administrativo de acordo com o Decreto n.º 70.235/72, que dispõe acerca do processo administrativo fiscal.

Analogicamente, este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. COMPETÊNCIA DO STF. PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO (PAES). MICROEMPRESA. DIVISÃO DOS VALORES EM 180 PARCELAS OU RECOLHIMENTO, COM BASE EM 0,3% DA RECEITA BRUTA. OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS LEGAIS. DEVER DO CONTRIBUINTE. INEFICÁCIA DA FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. EXCLUSÃO. CABIMENTO. (...) 6. A Segunda Turma desta Corte, no julgamento do REsp 1.187.845/ES, relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, ressaltou que "as normas que disciplinam o parcelamento não podem ser interpretadas fora de sua teleologia. Se um programa de parcelamento é criado e faz menção a prazo determinado para a quitação do débito e penaliza a inadimplência (arts. 1º e 7º da Lei n. 10.684/2003 - 180 meses), não se pode compreendê-lo fora dessa lógica, admitindo que um débito passe a existir de forma perene ou até, absurdamente, tenha o seu valor aumentado com o tempo diante da irrisoriedade das parcelas pagas. A finalidade de todo o parcelamento, salvo disposição legal expressa em sentido contrário, é a quitação do débito e não o seu crescente aumento para todo o sempre. Sendo assim, a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento." (REsp 1187845/ES, Rel. Min. Mauro Campbell 7. A exclusão do programa de parcelamento é devida, visto a inobservância do preceito legal - divisão do valor consolidado por 180, única modalidade possível para o caso da recorrente -, bem como pela ineficácia do parcelamento para quitação do montante da dívida. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (STJ, RESP 201200909646, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 29/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. PAES. EXCLUSÃO.

NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. 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. Nos termos do art. 12 da Lei n. 10.684/03, a exclusão do contribuinte que aderiu ao Paes independe de notificação prévia para o exercício de defesa. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região. 3. Agravo legal não provido. (TRF3, AÍ 00310475520094030000, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJ 11/11/2009).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0003176-68.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.003176-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Mato Grosso do Sul
	:	CREF11MSMT
ADVOGADO	:	KEILA PRISCILA DE V LOBO CATAN e outro
APELADO	:	AVANY APARECIDA ALVES DA CUNHA e outros
	:	NEIDE APARECIDA BASTOS QUIRINO
	:	JOSE ERALDO AGUILERA
	:	ALVARO ROBERTO BENEDITO FERREIRA
	:	MAGALI DA SILVA
	:	PAULO CESAR LIMA
ADVOGADO	:	AMILCAR SILVA JUNIOR e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de ação ordinária em face do Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF4/SP, objetivando o reconhecimento do direito do autor de se inscrever nos quadros da autarquia na categoria provisionado.

O valor atribuído à causa é de R\$ 497,80, atualizado em 30 de agosto de 2013.

O autor sustenta na inicial que desde 2007 não consegue atuar como técnico de futebol, atividade que desempenhava desde 1991, ante a negativa do CREF4/SP em proceder ao seu registro profissional como não graduado do curso de Educação Física, na categoria provisionado, por falta da declaração judicial reconhecendo a sua experiência profissional.

Sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido e extinguindo o feito, com análise do mérito, nos moldes do artigo 269, I, do CPC, dispensando o autor do pagamento das custas processuais, tendo-lhe sido concedida a assistência judiciária, mas condenando-o ao pagamento dos honorários advocatícios dos procuradores do Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo - CREF4/SP, arbitrados em 500,00 (quinhentos reais), suspenso o pagamento enquanto o autor mantiver a situação que deu causa à concessão do benefício, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Inconformado, o autor apelou.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Como relatado, a matéria versa acerca do direito do autor à inscrição no Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo - CREF4/SP na categoria "provisionado", com o reconhecimento de sua experiência como profissional de educação física durante o período de 1991 a 2007.

Analizando as razões à luz das legislações vigentes, pondero que o inconformismo do ora apelante não procede, pelos motivos a seguir apresentados.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, prescreve que:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade de direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à prosperidade, nos termos seguintes:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

Já a Lei nº 9.696/98, que disciplinou especificamente as atividades relacionadas à educação física, tem a seguinte redação:

"Art. 1º O exercício das atividades de Educação Física e a designação de Profissional de Educação Física é prerrogativa dos profissionais regularmente registrados nos Conselhos Regionais de Educação Física.

Art. 2º Apenas serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os seguintes profissionais:

I - os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido;

II - os possuidores de diploma em Educação Física expedido por instituição de ensino superior estrangeira, revalidado na forma da legislação em vigor;

III - os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física. (grifei)

Art. 3º Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto".

Com base na referida legislação fica estabelecido que a inscrição nos quadros dos Conselhos, além dos profissionais graduados, fica autorizada aos que exerçam atividades próprias dos profissionais da área, desde que comprovado pelo interessado o exercício dessas atividades.

A Resolução CREF4/SP nº 45/2008, ao dispor sobre o registro de não graduados em Educação Física no CREF4/SP, prescreve que:

Art. 1º - O requerimento de inscrição dos não graduados em curso superior de Educação Física, perante o Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região - CREF4/SP, em categoria PROVISIONADO, far-se-á mediante a observância e cumprimento integral dos requisitos exigidos nesta Resolução.

Art. 2º - Deverá o requerente apresentar comprovação oficial da atividade exercida, até a data do início da vigência da Lei nº. 9.696/98, ocorrida com a publicação no Diário Oficial da União, em 02 de setembro de 1998, por prazo não inferior a 03 (três) anos, sendo que a comprovação do exercício se fará por:

I - carteira de trabalho, devidamente assinada ou;

II - contrato de trabalho, com firmas reconhecidas das partes em cartório à época de sua celebração ou;

III - documento público oficial do exercício profissional ou IV - outros que venham a ser estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física - CONFEF.

§ 1º - Entende-se por documento público oficial do exercício profissional, referido no "caput" deste artigo, para fins de registro de profissionais não graduados perante o CREF4/SP, como a Declaração expedida por órgão da administração pública da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios no qual o requerente do registro profissional tenha atuado, devendo conter as assinaturas, sob as penas da lei, do responsável pelo respectivo Departamento de Pessoal/Recursos Humanos e pela autoridade superior do órgão onde o requerente tenha exercido suas atividades, com a finalidade estrita de atestar experiência em atividades próprias dos profissionais de Educação Física para registro junto ao CREF4/SP, devendo ser expedida em papel timbrado do órgão, obedecendo rigorosamente aos campos e ao conteúdo descritos no modelo constante no Anexo I desta resolução. (Redação alterada pela Resolução CREF4/SP nº. 51/2009)

§ 2º - A ausência dos documentos mencionados nos incisos desta Resolução somente poderá ser suprida, para fins de registro de profissionais não graduados perante o CREF4/SP, por declaração judicial em que se verificar reconhecida a experiência profissional mencionada no "caput" deste artigo.

In casu, compulsando a documentação acostada aos autos, às folhas 14/21, a experiência profissional do autor na área de Educação Física não restou comprovada.

Dessa forma, o autor não preencheu os requisitos exigidos pelo Conselho Regional de Educação Física, que somente procede ao registro em seus quadros daqueles profissionais que demonstrem que são devidamente habilitados pela graduação ou pela comprovação do exercício das atividades próprias da área de Educação Física. Cumpre destacar, quanto à Resolução CREF4/SP n.º 45/2008, que não houve restrição ao exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão por se tratar de ato normativo de hierarquia inferior à lei, mas, tão somente, a regulamentação de um assunto já existente no mundo jurídico.

Sendo assim, não há que se falar em constitucionalidade e ilegalidade da Resolução CREF4/SP n.º 45/2008, posto que não ocorreu inovação jurídica, mas apenas o detalhamento da legislação vigente.

Outro não é o entendimento desta Corte:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI 9.696/98. PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA NÃO GRADUADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Não se caracteriza o julgamento extra petita quando reconhecido o pedido a partir da mesma fundamentação jurídica, ainda que com base em preceito legal diverso daquele invocado na inicial.

2. Quanto ao mérito, o artigo 2º, III, da Lei 9.696/98 estabeleceu que serão inscritos nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os profissionais que, até a data do início da vigência desta lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física.

3. Desta forma, o dispositivo legal delegou para ato infralegal a regulamentação da forma de comprovação do exercício profissional visando à inscrição no Conselho Federal de Educação Física.

4. A Resolução CREF4/SP 45/2008 apenas definiu o que poderia ser considerado documento público oficial do exercício profissional, em concordância com a Resolução CONFEF 45/2002, que regulamentou o previsto no artigo 2º, III, da Lei 9.696/98.

5. Assim, a inscrição dos não graduados em curso superior de Educação Física, perante o CREF4/SP, em categoria "PROVISIONADO", requer comprovação idônea de experiência profissional em período mínimo de 3 (três) anos anteriores à publicação da Lei 9.696/98.

(...)

10. Apelação e remessa oficial providas. (TRF3, APELREEX 00040203320094036100, Terceira Turma, Relator Juiz Convocado ROBERTO JEUKEN, DJ 18/3/2013).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002976-96.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.002976-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : CARTONAGEM HENRIQUE LTDA

ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 181/718

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da União Federal, em 3 de maio de 2002, com o escopo de ser declarada a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigasse a autora ao recolhimento do PIS, nos moldes dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, e da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições, bem como o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, acrescidos de correção monetária integral e juros, a partir da data de cada recolhimento, com parcelas vincendas e vencidas de tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal (art. 74 da Lei nº 9.430/96), sem as restrições impostas pela Instrução Normativa nº 21/97, observada a prescrição decenal. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 2.007,02 (dois mil, sete reais e dois centavos), atualizado até 31 de julho de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 239/270)

Após a réplica (fls. 275/332), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, "para o fim de declarar a inconstitucionalidade da cobrança do PIS nos moldes dos decretos-lei e medidas provisórias analisados na fundamentação, período no qual deverá a parte autora continuar a obedecer aos ditames da L.C. 07/70, autorizando a compensação das contribuições para o PIS identificadas, a fls. 355/357 - no que não abrangidas pela decadência repetitória, reconhecida sua ocorrência com relação às contribuições recolhidas até 03.05.1997, - com parcelas vincendas dos tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, sujeitando-se tais valores à incidência de juros e correção monetária conforme especificado na fundamentação supra, respondendo as partes pelos honorários de seus respectivos patronos (artigo 21, "caput", C.P.C.), ante a experimentação, por ambas, de sucumbência recíproca ou bilateral (fls. 355/357), sujeitando-se o réu ao reembolso à autora de metade das custas pagas (fls. 213 - artigo 4º, parágrafo único, Lei nº 9.289/96). Sentença não-sujeita a reexame necessário, consoante artigo 475, inciso I e § 2º, C.P.C., fls. 356/357, sexta coluna". (fls. 365/376)

Irresignada, apelou a autora, tempestivamente, pugnando pela reforma da sentença, para que o pedido seja julgado totalmente procedente. (fls. 380/433)

Apelou também a União Federal, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 439/464)

Apelações recebidas nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Esta Turma, na sessão do dia 5 de abril de 2006, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal, e julgou prejudicadas as apelações. (fls. 528/531 e 548/551)

Oferecido Recurso Especial pela autora, o Superior Tribunal de Justiça deu-lhe parcial provimento, para "declarar a prescrição, apenas, das parcelas anteriores a 10/1990, concedendo as demais".

É o relatório.

DECIDO:

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão transitada em julgado, afastou a prescrição das parcelas anteriores a 10/1990, reformando o acórdão proferido por esta Turma. Os autos retornaram a esta Corte para que sejam apreciadas as demais questões suscitadas.

Passo a analisá-las.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 148.754-2/RJ, com a posterior suspensão da execução dos aludidos diplomas pela Resolução nº 49/1995 do Senado Federal, sem prejuízo da aplicabilidade da Lei Complementar nº

7/70, recepcionada pela Carta de 1988.

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, declarou a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições, convertida na Lei nº 9.715/98, salvo com relação à retroatividade da cobrança. Precedentes desta Corte: Processo nº 2005.61.00.010263-4/SP; AC 1581736, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 01/09/2011, v.u., DJF3 CJ1 Data:08/09/2011; Processo nº 2006.61.13.001734-9/SP, AMS 293376, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 05/05/2011, v.u., DJF3 CJ1 Data:13/05/2011, p. 635; Processo nº 1999.61.06.004834-4/SP, AMS 231737, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 06/08/2009, v.u., DJF3 CJ1 Data:25/08/2009, p. 71.

Portanto, a sistemática contida na Lei Complementar nº 7/70 prevaleceu até fevereiro de 1996, porquanto, em razão da obediência ao princípio da anterioridade nonagesimal, a Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, passou a vigorar tão somente em março de 1996.

Vejamos agora a questão da compensação das quantias indevidamente recolhidas.

Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte (STJ, ERESP - 488992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/05/2004, v.u., DJ Data: 07/06/2004, p. 156; Processo nº 2004.61.00.021070-0, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 Data: 06/07/2010, p. 420)

Não se vislumbra qualquer ilegalidade na Instrução Normativa SRF nº 21/97, que condicionou a compensação a prévio requerimento à Secretaria da Receita Federal, visto que tal exigência se respalda no artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

A compensação dos créditos da autora poderá ser efetuada tanto com parcelas vencidas, como vincendas, desde que supervenientes aos valores indevidamente recolhidos, observado o limite do indébito. Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0027806-1, EDcl no REsp 1030227/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 17/06/2010, v.u., DJe 29/06/2010; Processo nº 2007/0168371-2, REsp 1028724/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 06/05/2008, v.u., DJe 15/05/2008.

Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Precedentes do STJ: Processo nº 2006/0173293-6, REsp 876943/SP, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 26/08/2008, v.u., DJe 17/09/2008; Processo nº 2007/0123576-6, REsp 956258/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 19/02/2008, v.u., DJe 05/03/2008; Processo nº 2003/0204038-0, REsp 605935/PB, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/04/2005, v.u., DJ 09/05/2005 p. 302.

Cumpre esclarecer que a taxa SELIC engloba correção monetária e juros, sendo vedada sua cumulação com qualquer outro índice.

Outrossim, referida taxa não se aplica antes de 1º de janeiro de 1996, visto que sua incidência no âmbito da compensação encontra expressa previsão no artigo 39 § 4º da Lei nº 9.250/95. Precedentes do STJ: Processo nº 2004/0072431-3, AgRg no REsp 663034/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, j. 07/12/2004, v.u., DJ 23/05/2005, p. 228; Processo nº 2005/0124234-4, REsp 769619/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15/12/2005, v.u., DJ 13/02/2006, p. 708.

O artigo 170-A do Código Tributário Nacional, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, aplica-se às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar nº 104/01 (a partir de 11/01/2001), como no caso em comento. (STJ, Processo nº 2010/0091385-0, AgRg no Ag 1309636/PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 23/11/2010, v.u., DJe Data:04/02/2011)

Ressalva-se expressamente o direito à Fazenda Pública, quanto à verificação da exatidão dos valores que lhe serão informados quando da compensação.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações, nos termos da fundamentação.

Verbas de sucumbência devidamente arbitradas, devendo, pois, serem mantidas.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001217-38.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001217-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	:	JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
APELADO	:	PAULA CRISTINA DA COSTA E CIA LTDA -ME e outros
	:	LUX PET COM/ DE RACOES PARA ANIMAIS DE ESTIMACAO LTDA -ME
	:	MINERSAL AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00012173820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, objetivando não ser compelida ao registro junto à autarquia e à contratação de médico veterinário responsável, bem como a abstenção da prática de qualquer sanção, assegurando-lhe o direito de continuar com suas atividades comerciais. Os impetrantes alegam que, por estar regularmente inscritos no CNPJ e atuarem nas áreas de avicultura e Pet Shop , não se sujeitam à obrigatoriedade de registro e de contratação de médico veterinário imposta pelo CRMV/SP, posto que têm como atividade mera intermediação entre produtos/fabricante e consumidor final, dedicando-se apenas à comercialização.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as informações pelo CRMV/SP, manifestando-se o Ministério Público Federal pela denegação da segurança; sobreveio segurança, concedendo a segurança, julgando procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para desobrigar os impetrantes à inscrição nos quadros da autarquia e a manter um profissional médico veterinário como responsável técnico pelo estabelecimento, pois o MM. Juízo *a quo* reconheceu que não há fundamento legal para se exigir o registro e a contratação de veterinário responsável, uma vez que a atividade básica desempenhada pelos impetrantes não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1º da Lei n.º 6.839/80.

O CRMV/SP apelou, sustentando a obrigatoriedade de registro e de contratação de responsável técnico, ante o fato de as atividades desempenhadas pelos impetrantes guardarem relação com a medicina veterinária, pois vendem produtos ligados à área animal, comercializam medicamentos e se tratam, também, de hotéis para animais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo e da remessa oficial.

É o relatório. DECIDO.

Os impetrantes tratam-se de comerciantes que atuam na área de "Pet Shop", conforme se depreende da análise dos documentos acostados aos autos, não desempenhando atividade que exija conhecimentos específicos inerentes à medicina veterinária.

Destarte, como a atividade econômica exercida pelos impetrantes não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68.
Sobre o tema, outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, RESP 201000624251, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 17/05/2010).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE PEQUENOS ANIMAIS VIVOS E ACESSÓRIOS. PET SHOP. REGISTRO NO CRMV. MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE. 1. A teor do disposto no art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009 (antigo art. 12, parágrafo único, da Lei 1.533/1951), a sentença concessiva da segurança sujeita-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório. 2. A atividade básica desempenhada pela impetrante refere-se ao comércio varejista de pequenos animais vivos, artigos e alimentos para animais de estimação em geral. 3. Não há necessidade do registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro apenas pode decorrer da atividade básica da impetrante ou daquela pela qual preste serviços a terceiros, nos termos do art. 1º, da Lei n. 6.839/1980. 4. A Lei n. 5.517/1968, nos arts. 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais vivos. 5. A alínea "e", do art. 5º, da Lei n. 5.517/1968, dispõe que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins, ressaltando, contudo, inexistir obrigatoriedade no dispositivo. 6. Precedentes. 7. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas. (Tribunal Regional Federal 3ª Região - AMS 00046952520114036100 - Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES - DJF3 Data: 22/06/2012).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE ATUA NO COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO - ESTABELECIMENTO DO TIPO "PET SHOP". REGISTRO NO CRMV - DESNECESSIDADE. COBRANÇA DE TAXAS E ANUIDADES - DESCABIMENTO. 1. A apelada é empresa que comercializa aquários, peixes, plantas ornamentais, terrários, passarinhos e acessórios para animais domésticos em geral (fls. 15). É, pois, um estabelecimento do tipo "pet shop", não praticando, evidentemente, a medicina veterinária, tampouco exercendo função que exija conhecimentos específicos de tal ramo do conhecimento humano. 2. A atividade básica da embargante não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária, reservadas que são aos profissionais dessa área. Assim, desnecessária sua inscrição no CRMV e, por consequência, descabida a cobrança de taxas e/ou anuidades (Lei nº 5.517/68, art. 27, caput e § 1º). 3. Precedente. 4. Com relação à verba honorária, tem razão a apelante, devendo ser reduzida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC e do entendimento desta Turma, ao patamar de 10% sobre o valor do executivo fiscal, devidamente atualizado. 5. Apelação parcialmente provida. (Tribunal Regional Federal 3ª REGIÃO, AC 2002.61.14.003961-0, Relatora Desembargadora CECILIA MARCONDES, DJF3 DATA: 16/07/2009).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.
São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027459-55.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.027459-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : IONE MENDES GUIMARÃES e outro
No. ORIG. : 00274595520084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal opostos para impedir a cobrança da taxa municipal de licença e funcionamento cobrada da ECT pelo município de São Paulo, com fundamento na Lei nº 9670/83.

A embargante alegou a imunidade recíproca e a ilegalidade da base de cálculo.

A sentença considerou o pedido procedente, estendendo o benefício da imunidade recíproca à ECT, condenando a embargada ao pagamento de honorários fixados em \$ 500,00.

Em apelação, requer a Prefeitura do Município de São Paulo o provimento da apelação, para permitir a continuidade da execução, alegando a ausência de imunidade recíproca.

Com contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A taxa municipal de licença de localização e funcionamento cobrada da ECT é legal e prescinde de comprovação da efetiva prestação de serviço pelo ente federativo (AGA 200700724387, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/09/2007 PG:00244), desde que reflete o custo do exercício do poder de polícia, sendo vedada, por exemplo, a utilização do número de empregados ou da natureza da atividade exercida no estabelecimento como base de cálculo (TRF3, AC - 1713343, processo: 00023535720094036182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 26/04/2012) (TRF3, AC - 1574418, processo: 00308407120084036182, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, e-DJF3: 05/08/2011) (TRF3, AC- 1532080, processo: 00227966320084036182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3: 08/04/2011).

Portanto, é vedada a cobrança da taxa de licença e funcionamento da ECT pela municipalidade de São Paulo dos exercícios anteriores a 2002, fundada na Lei nº 9.670/83, cuja base de cálculo era o número de empregados.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0006585-15.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.006585-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BFB RENT ADMINISTRACAO E LOCACAO LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, em 12/9/2006, visando à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários consubstanciados nas inscrições em dívida ativa nºs 80.2.04.048010-89, 80.6.04065682-91 e 80.2.05.013906-91, bem como seja expedido certidão de regularidade fiscal. Sustenta que, a inscrição dos débitos em dívida ativa não é lícita, tampouco a negativa de certidões de regularidade fiscal, pois apresentou Pedidos de Revisão de Débitos, devendo ficar suspensa a exigibilidade dos mesmos até que sejam finalizadas as análises dos recursos administrativos.

A análise da liminar foi postergada para depois da apresentação das informações (fl. 105).

Após as autoridades impetradas terem apresentado as suas informações (fls. 111/119 e 136), sobreveio decisão que deferiu parcialmente a liminar e julgou o processo extinto, sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir superveniente, com relação a CDA 80.6.04.065682-91, pois esta foi extinta (fls. 154/157), inconformadas com tal *decisum* a impetrante e a União interpuseram agravo de instrumento (fls. 169/179 e 199/205). O agravo de instrumento da impetrante foi convertido em retido (fls. 404), sendo que o agravo de instrumento da União

também foi convertido em retido (fl. 497).

O Ministério Público Federal juntou seu Parecer (fls. 215217).

A sentença denegou a segurança, devido à inexistência de direito líquido e certo (fls. 502/507).

Apela à impetrante, pugnando pela reforma da sentença, preliminarmente requereu a análise do seu agravo retido. No mérito, sustenta que a presente ação visa suspender a exigibilidade das inscrições em dívida ativa nºs 80.2.04.048010-89 e 80.2.05.013906-91, tendo sido comprovada a interposição de Pedidos de Revisão de Débitos, que teria o condão de suspender a exigência (fls. 517/526).

A União apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento ao recurso (fls. 532/540).

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

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do agravo retido, e, no que tange à apelação, pela anulação da sentença e, em seguida, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, pela rejeição do pedido inicial (fls. 543/554).

Em 28/6/2013 determinei a intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional, para que fosse informada a situação dos processos administrativos 10875.505.549/2004-92 e 10880.520.601/2005-42, relativos às inscrições em dívida ativa nºs 80.2.04.048010-89 e 80.2.05.013906-91 (fl. 556).

Em atenção ao despacho de fl. 556 a União informou que os débitos estão extintos (fls. 558/563).

D E C I D O

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Inicialmente, assinalo que a matéria objeto do agravo da apelante (2006.03.00.109859-7) é idêntica ao mérito do apelo, portanto o agravo fica prejudicado. Por outro lado, observo que não conheço do agravo retido interposto pela União (2006.03.00.118227-4), pois nas contrarrazões não foi requerido o seu conhecimento.

Nesse passo, assinalo que a sentença entendeu que a impetrante não possuía direito a certidão negativa de débitos, pois as autoridades impetradas afirmaram a existência de outros débitos impeditivos à emissão, ou seja inexistiria o direito líquido e certo pleiteado, contudo o pedido inicial requereu a suspensão dos débitos fiscais consubstanciados nas inscrições em dívida ativa nºs 80.2.04.048010-89 e 80.2.05.013906-91, bem como a expedição de CND. Portanto, o *decisum* não foi *extra petita*.

No mérito, observo que a controvérsia gira em torno do direito da apelante de ter suspenso débitos tributários, com a conseqüente expedição de certidão de regularidade fiscal.

A questão da suspensão da exigibilidade de débitos fiscais no caso de apresentação de recurso administrativo, é matéria pacífica na jurisprudência que entende ser direito da parte, juízo que foi sintetizado pela Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AGARESP 201200843020 - Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 170309, relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, publicado no DJE de 10/10/2012 conforme pode ser observado do julgado abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO ATÉ JULGAMENTO DEFINITIVO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

1. Não se conhece da alegada violação dos arts. 458 e 535 do CPC quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência dos citados dispositivos, não sendo evidenciadas quais as teses não apreciadas pelo Tribunal de origem. Óbice da Súmula 284 do STF.
2. É vedado o ajuizamento de execução fiscal em face do contribuinte antes do julgamento definitivo do competente recurso administrativo. Precedentes: REsp 1.259.763/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 26/9/2011; EREsp 850.332/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ de 12/8/2008; AgRg no AREsp 55.060/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 23/5/12.
3. O acórdão recorrido asseverou que a execução foi ajuizada antes do julgamento definitivo do recurso administrativo. Rever esse entendimento encontra óbice na Súmula 07/STJ.
4. Agravo regimental não provido.

Por fim, observo que as autoridades impetradas informaram existirem de outros débitos em aberto em nome da apelante e sua incorporadas, fato este que inviabiliza a expedição da certidão de regularidade fiscal.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido da União, julgo prejudicado o agravo retido da apelada, dou parcial provimento à apelação, apenas para suspender a exigibilidade das inscrições em dívida ativa nºs 80.2.04.048010-89 e 80.2.05.013906-91.

P.R.I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003210-51.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.003210-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	CAT CLINICA DE ASSISTENCIA AO TRABALHADOR LTDA
ADVOGADO	:	EDUARDO ALVES FERNANDEZ e outro
REPRESENTANTE	:	RICARDO FERNANDES DE ASSUMPÇÃO e outro
	:	NILTON RAMOS PIRES
ADVOGADO	:	EDUARDO ALVES FERNANDEZ
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Tratam os presentes autos de ação declaratória c/c repetição de indébito, com pedido de tutela antecipada, ajuizado em 7/4/2006 com o escopo de afastar a exigência de COFINS, nos termos do artigo 6.º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, em função da suposta constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, bem como seja autorizada a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de COFINS, com eventuais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe deu o artigo 49 da Lei nº 10.637/02. Por fim, requereu a condenação da União Federal nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 1.445,84 (um mil, quatrocentos e quarenta e cinco reais e oitenta e quatro centavos).

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 21/22).

A União foi regularmente citada (fls. 28/28v), tendo apresentado contestação (fls. 34/61).

A sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que entendeu constitucional a revogação da isenção da COFINS. Conseqüentemente, condenou a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa. Por fim, determinou, após o trânsito em julgado, a conversão em renda da União os depósitos realizados pela autora (fls. 87/91).

Sendo essa a decisão, recorre, inconformada, a autora, pugnando a reforma da sentença, sustentando que as sociedades civis de prestação de serviços legalmente habilitadas são isentas do recolhimento da COFINS, nos termos da Lei Complementar n.º 70/91, sendo, portanto, inconstitucional a cobrança com base na Lei n.º 9.430/96. Por fim, entende que a matéria encontra-se pacificada com a edição da Súmula 276 pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça. Por fim, requer que seja autorizada a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de COFINS, com eventuais tributos federais administrados pela Receita Federal do Brasil, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe deu o artigo 49 da Lei nº 10.637/02 (fls. 99/112).

A União apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 120/129).

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

DECIDO:

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Nesse passo, assinalo que recentemente o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 419.629-8/DF, da lavra do eminente Ministro Sepúlveda Pertence, decidiu-se pela possibilidade da revogação em tela, uma vez que a matéria não seria reservada materialmente à lei complementar, podendo, então, ser disciplinada por lei ordinária, em direção diametralmente oposta que vinha decidindo o egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Referido voto condutor do acórdão dispõe:

"(...)

Por se tratar de matéria constitucional resolvida pelo TRF e, por isto, objeto do recurso extraordinário interposto pelo sindicato, não poderia o Superior Tribunal de Justiça examiná-la em recurso especial, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal para o deslinde da questão (AI 145.589-AgR, Pertence, RTJ 153/684).

No caso, a questão constitucional - ou seja, definir se a matéria seria reservada à lei complementar ou poderia ser versada em lei ordinária - é prejudicial da decisão do recurso especial, e, portanto, deveria o STJ ter observado o disposto no art. 543, § 2º, do Código de Processo Civil.

(...).

Este, o caso vertente, relativo à norma que - embora inserida frontalmente em lei complementar - concedia isenção de tributo federal e, portanto, submetia-se a regime de leis federais ordinárias, que outra lei ordinária da União, validamente, poderia ter revogado, como efetivamente revogou.

Nesse sentido - na trilha do precedente invocado da ADC 1 - a jurisprudência do Tribunal permanece sedimentada (V.g., ADInMC 2111, 16.03.00, Sydney, DJ 15.12.03; AR 1264, 10.04.02, Néri, DJ 31.05.02).

Na doutrina - e independentemente da discussão acerca de ser ou não de hierarquia a relação entre a lei complementar e a lei ordinária -, também se pode dar por pacificada a mesma conclusão da jurisprudência. (...). Portanto, não há falar em violação ao princípio da hierarquia das leis - rectius, da reserva constitucional de lei complementar - cujo respeito exige seja observado o âmbito material reservado às espécies normativas previstas na Constituição Federal. (...)

Esse o quadro, dou provimento ao RE da União (art. 57, § 1º-A, C.P.Civil) para anular o acórdão do STJ e determinar que outro seja proferido - adstrito a eventuais questões infraconstitucionais, aventadas -, e nego provimento ao RE do Sindicato (art. 557, caput, c/c 543, § 2º, do C. Pr. Civil): é o meu voto".

Em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado do Egrégio Pretório Excelso, bem como os seus fundamentos.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P. R. I.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0003223-44.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.003223-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	PJC COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO SANZI e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00032234420074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração (fls. 314/318) tempestivamente opostos em face da decisão de fls. 308/313-vº, e cujo dispositivo tem o seguinte teor:

"Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço parcialmente do recurso da autora para, quanto à parte conhecida, negar-lhe seguimento, porquanto manifestamente improcedente, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau".

Proferida decisão monocrática por este Relator, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, a embargante alega, em síntese, omissão do julgado na análise de questão constitucional arguida em sede de inicial e de apelação, a fim de que reste configurado o requisito do prequestionamento para fins de interposição do recurso excepcional, e pede o acolhimento e provimento destes embargos.

É o relatório.

Decido.

Não obstante o inconformismo da recorrente, não se verifica o vício apontado. Ao contrário do que alega, o julgado embargado manifestou-se acerca das questões aduzidas nas razões de apelação, essenciais à resolução da causa, restando ainda asseverado o entendimento adotado à vista dos vários arrestos citados, porquanto em consonância com o contido no julgado.

Na verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria já solvida pelo julgador, sustentando a constitucionalidade da taxa antidumping, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

Ademais, cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp n. 653074; DJ de 17/12/2004, p. 459*).

Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

A esse respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"A pretexto de esclarecer ou completar o julgado, não pode o acórdão de embargos de declaração alterá-lo" (RTJ 90/659, RT 527/240, JTA 103/343).

Se o fizer, poderá ser cassado em recurso especial (RSTJ 21/289, 24/400, STJ - 2ª Turma, REsp 6.276-PB, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 12.12.90, deram provimento, v. u., DJU 4.2.91, p. 569, 2ª col., em) ou desconstituído através de rescisória (JTA 108/390)"

"É incabível, nos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge ao disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso especial conhecido em parte e assim provido" (RSTJ 30/412).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS CONTIDOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REJEIÇÃO. Os embargos de declaração constituem recurso de exceção, consoante disciplinado imerso no artigo 535 do CPC, exigindo-se para seu provimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Inocorrentes as hipóteses de omissão, dúvida, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é emprestar-lhe efeitos infringentes. Embargos rejeitados, sem discrepância" (1ª Turma, relator Ministro Demórcito Reinaldo, VU, DJ. 09.05.94, pág. 10819).

Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, mantendo a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002126-61.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002126-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : VITAL ESPECIALIDADES DERMOCOSMETICAS LTDA

ADVOGADO : JULIO CESAR DE ANCHIETA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, ajuizada em 21 de fevereiro de 2005, em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando o reconhecimento da ilegalidade e constitucionalidade da Lei nº 10.637/02, resultante da Medida Provisória nº 66/2002, bem como seja reconhecido o direito da requerente à compensação de suposto crédito tributário com débitos a título de PIS/COFINS, cuja planilha segue acostada à inicial, além da condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios e demais cominações legais. Atribuído à causa o valor de R\$ 15.803,04, atualizado.

A requerente informou que recolhe o imposto de renda pelo regime de "lucro presumido", não restando alcançada pela Lei nº 10.637/02, a teor do que se infere de seu artigo 8º.

Informou que o art. 3º, da Lei nº 10.637/02, autoriza às empresas, abarcadas pelo sistema da não-cumulatividade,

o desconto de créditos, devendo também ser reconhecido o direito da autora de efetuar o desconto de seus créditos.

Aduziu, ainda, a existência de violação ao art. 239 e 246, da Constituição Federal, bem como ao princípio da hierarquia das leis, pelo diploma legal impugnado.

Contestação da ré de fls. 32/52.

Réplica da autora de fls. 55/58.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor dado à causa, corrigido monetariamente. Custas na forma da lei (fls. 61/69).

A autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma total da sentença para que seja julgado procedente o pedido aduzido na inicial (fls. 72/77).

Regularmente processado o recurso, e com contrarrazões da União (fls. 81/84), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Inicialmente, cumpre salientar, no que tange às alterações promovidas pela MP nº 66/2002, convertida na Lei 10.637/2002, que o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou, considerando a data de sua edição - já na vigência da Emenda Constitucional nº 20/98 -, no sentido da não aplicação dos mesmos fundamentos de inconstitucionalidade afirmados por aquela Corte em torno do § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98 (*RE nº 402.585-ED, DJ de 08.09.2006, e RE nº 379.243, DJ de 09.06.2006, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes*).

Não obstante a Lei nº 9.718/98, anteriormente à EC nº 20/98, não pudesse tomar a base de cálculo das contribuições sociais como algo diferente do faturamento, após o advento da referida emenda, com a inclusão da expressão "receita" à base de cálculo das contribuições sociais, restou alterado o inciso I, do art. 195, da Constituição Federal e, a partir de então, as leis ordinárias puderam acompanhar tal modificação, podendo tomar como base de cálculo para recolhimento das referidas exações a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei nº 10.637/02 no que tange à base de cálculo para recolhimento da contribuição ao PIS.

Ademais, vale ressaltar que a Lei Complementar nº 7/70 é materialmente ordinária e apenas formalmente complementar, admitindo alteração por legislação ordinária ou mesmo por medida provisória, posto que essa, nos termos do art. 62, da Constituição Federal de 1988, tem força de lei. Tal entendimento foi adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC 1/DF (Rel. Min. Moreira Alves), no sentido de que em se tratando de conflito aparente entre lei complementar e lei ordinária, deve-se verificar, precípuamente, se a "matéria" é reservada à disciplina de uma ou de outra espécie normativa. Desse modo, não há que se falar em ofensa ao princípio da hierarquia das leis.

Outrossim, o regime normativo da contribuição ao PIS, previsto na MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, não incorre em inconstitucionalidade formal, pois é cabível à lei ordinária fixar a base de cálculo das contribuições sociais, não havendo o artigo 239, da Constituição Federal, constitucionalizado o disposto na Lei Complementar nº 7/70, conforme já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.417/DF e, sendo tal contribuição expressamente autorizada pelo art. 239 da Constituição Federal de 1988, a ela não se opõem as restrições constantes dos artigos 154, I, e 195, § 4º, da Lei Magna.

Tampouco há que se falar que a Lei nº 10.637/02 tenha violado o art. 246 da Constituição Federal, já que não

regulamentou o inciso I, do art. 195, da Lei Magna, alterado pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998, mas, sim, promoveu modificações na base de cálculo da contribuição social ao PIS em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta.

Assim, não merece prosperar o inconformismo da autora no que tange à alegada constitucionalidade e ilegalidade da Lei nº 10.637/02.

Na esteira desse raciocínio, trago à colação arestos desta E. Corte:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS 9.718/98, 10.637/02 E 10.833/03. BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO.

1. Se a legislação questionada é vigente e a autoridade fazendária tem o dever de exigir-la, é adequada a impetratura do mandado de segurança para o afastamento de ato coator iminente, sendo a hipótese coincidente com aquela da Lei 1.533/51 que descreve o justo receio do contribuinte de sofrer violação a direito.

2. A liquidez e certeza do direito se confunde com o próprio mérito e, com ele, tais características devem ser analisadas.

3. A matéria posta em discussão já mereceu apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 357.950/RS, 390.840/MG e 358.273/RS, nos quais foi declarada a constitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98.

4. Se, antes da Emenda 20, a Lei 9.718/98 não poderia tomar a base de cálculo das contribuições sociais como algo diferente do faturamento, dada a previsão constitucional restrita, depois da Emenda 20, que alterou o art. 195, inciso I, para acrescentar a expressão receita à base de cálculo das contribuições sociais, as leis ordinárias puderam acompanhar tal modificação, tomando como base de cálculo a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente da sua denominação ou classificação contábil. Daí a constitucionalidade das Leis 10.637/02 e 10.833/03 nesse particular.

5. As Leis 10.637/02 e 10.833/03 não violaram o art. 246 da Constituição Federal, já que não regulamentaram o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas promoveram sim modificações na base de cálculo e na alíquota das contribuições sociais PIS e COFINS em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta.

6. A prescrição para restituição de indébitos é quinquenal.

7. Esta Turma não aplica à espécie a Lei 9.430/96, inclusive com a alteração promovida pela Lei 10.637/2002, sob o fundamento (i) da inaplicabilidade do direito superveniente e (ii) tendo em vista que a opção pelo pedido de compensação na via judicial exclui o direito previsto na Lei 9.430/96 restrito à via administrativa.

8. Incidirá a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora.

9. Preliminares rejeitadas. Apelação provida em parte".

(AMS 297384/SP, Relator. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; Terceira Turma, DJ:16/04/2008).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

REtenção. NÃO REITERAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE O FATURAMENTO DECORRENTE DE OPERAÇÕES COM BENS MÓVEIS. RE Nº 116.121-3/SP.

INAPLICABILIDADE. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. MP Nº 66/02.

1. Não se conhece de agravo convertido em retido, quando deixa o interessado de reiterar o seu exame em razões ou contra-razões de apelação.

2. Não se aplica à espécie a orientação do Supremo Tribunal Federal no RE nº 116.121-3/SP, pois firmada no contexto da impugnação deduzida por contribuinte em face da pretensão municipal à cobrança do ISS sobre a locação de bens móveis, sem pertinência com a questão da exigibilidade de contribuições sociais, que efetivamente incidem sobre o faturamento oriundo de tais operações ainda que não sejam consideradas como prestação de serviço.

3. Consolidada a jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte, firme no sentido da constitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, prevista na Lei nº 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior.

4. O regime de não-cumulatividade da contribuição ao PIS, previsto na MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, não incorre em constitucionalidade formal, pois cabe à lei ordinária fixar a base de cálculo das contribuições sociais, não tendo o artigo 239 da Lei Maior constitucionalizado o disposto na LC nº 7/70, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.417. Ademais, tampouco houve a violação do artigo 246, inserido na Carta Federal pela EC nº 06, de 15.08.95, a considerar que seu alcance originário foi alterado pela EC nº 32, restando limitada a vedação à edição de medida provisória apenas na "regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive". O termo final refere-se à data da promulgação da EC nº 32, de 11.09.01, o que impede a aplicação da vedação, na espécie, considerando que a medida provisória, convertida

em lei, disciplinou a contribuição ao PIS, com base nas alterações ao artigo 195, decorrentes da EC nº 42, de 19.12.03, e não da EC nº 20/98, evidenciando a improcedibilidade da impugnação.

5. Apelação parcialmente provida".

(AMS 298490/SP, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA; Terceira Turma; DJF3: 15/07/2008).

Por sua vez, impende mencionar que a Lei nº 10.637/02 excluiu dessa nova sistemática a empresa optante pelo recolhimento do imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado, como é o caso da autora, a teor do disposto no inciso II, do art. 8º, do referido diploma legal, não cabendo ao Judiciário atuar como legislador positivo para o fim de deferir à requerente o desconto de supostos créditos tributários quando somente à lei cabe fazê-lo.

Cumpre salientar que a isonomia tributária deve ser aferida e concretizada pelo legislador diante das situações jurídicas específicas dos diversos setores econômicos, estabelecendo os créditos sujeitos a desconto na operação seguinte para efeito de aperfeiçoar a não-cumulatividade, dentro de um critério de razoabilidade, não competindo ao Judiciário fazê-lo, criando hipóteses não previstas em lei.

Por derradeiro, ainda que a autora fosse optante pelo regime de recolhimento do imposto de renda com base no lucro real, a ensejar-lhe a aplicação do disposto no caput do art. 3º, da Lei nº 10.637/02, melhor sorte não assistiria à requerente, posto que não restou comprovado nos autos os alegados créditos a amparar-lhe a compensação pleiteada.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porquanto manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023233-30.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023233-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : MTR TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : ALEXANDRE ROEHR'S PORTINHO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, em 24 de outubro de 2006, com o escopo de ser declarado "o direito ao devido processo administrativo que aprecie as compensações realizadas, bem como de obter da Receita Federal Certidão Positiva com efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do CTN, enquanto não houver decisão definitiva no processo n.º 10880-720.872/2006-87, indeferindo a Compensação pleiteada, sem a qual não poderá a autoridade coatora proceder à cobrança dos referidos débitos compensados, aglutinados na Representação n.º 10880.721.042/2006-77". Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.437,49 (um mil, quatrocentos e trinta e sete reais e nove centavos), atualizado até 31 de julho de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

A impetrante asseverou que, "Através de Escritura Pública de Cessão de Direitos Creditórios nº 4.955/277, lavrada no 1.º Tabelionato de Notas de Sapiranga/RS (doc. 03), (...) tornou-se proprietária de parte do crédito tributário decorrente da decisão judicial, transitada em julgado em 24/06/2002, exarada nos autos do processo n.º

89.0013624-0 que tramitou perante a 10.^a Vara Cível da Justiça Federal, estando hoje na 1.^a Vara Tributária de Porto Alegre/RS, conforme certidão narratória e cópia das principais peças da aludida ação (docs. 04 e 05)".

Sustentou, ainda, que a "cessão de direitos, relativa ao benefício fiscal do IPI crédito-prêmio, foi realizada segundo previsão legal do art. 42, § 3.^º c/c art. 567, II, do CPC, os quais determinaram que a sentença proferida entre as partes originárias - art. 42, § 3.^º, do CPC - estende seus efeitos ao cessionário, que poderá promover a execução (judicial ou administrativa) após o trânsito em julgado - art. 567, II, do CPC".

Outrossim, alegou que, "ao adquirir o crédito também atendeu as exigências do artigo 288 do CC/02, isto é, realizou a cessão através de instrumento público, bem como cumpriu a determinação do artigo 290 do CC/02, ao encaminhar notificação extrajudicial à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional em Novo Hamburgo (doc. 08), garantindo, assim, a eficácia do ato jurídico perante o devedor, a União Federal - o que determinou que dito crédito passasse a ser seu de pleno direito".

Aduziu que, "na qualidade de cessionária, utilizou-se regularmente do crédito do qual se tornou proprietária para fins de compensação **com seus débitos próprios relativos a tributos administrados pela Receita Federal**, nos termos da legislação vigente". Afirmou ter promovido o encontro de contas através do envio de Declaração de Compensação n.º 23087.74168.130804.1.3.57-5483, em 13 de agosto de 2004.

Indeferido o pedido de liminar. (fls. 321/322)

A autoridade impetrada apresentou informações às fls. 369/381.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito. (fls. 387/388)

O d. magistrado *a quo* denegou a segurança pleiteada e julgou extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. (fls. 391/397)

Irresignada, apelou a impetrante, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 407/441)

Apelação recebida no efeito devolutivo. (fl. 443)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso. (fls. 454/461)

É o relatório.

DECIDO:

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

Consoante a dicção do § 2º, do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 10.637/2002, c/c as alíneas "a" e "b", do inciso II, do § 12, do mesmo dispositivo, incluídos pela Lei nº 11.051/2004, quando o crédito for de terceiro e refira-se a crédito-prêmio de IPI, a compensação será considerada como não declarada, ficando afastada a possibilidade de apresentação de manifestação de inconformidade. Ressalte-se ser irrelevante a data da cessão do crédito ou a data em que foi transmitida a primeira declaração de compensação referente ao crédito cedido, na definição do momento do encontro de contas.

Outrossim, não há que se falar em crédito próprio, em face da cessão de crédito realizada com a devida notificação do devedor cedido, uma vez que o entendimento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça é o de que apenas a empresa que obtém a certificação judicial pode compensar o crédito tributário.

Ademais, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.157.847/PE, de relatoria do Ministro Castro Meira, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento no

sentido de que, "por previsão inequívoca da lei, a simples declaração de compensação relativa ao crédito-prêmio de IPI não suspende a exigibilidade do crédito tributário - a menos que esteja presente alguma outra causa de suspensão elencada no art. 151 do CTN - , razão porque poderá a Fazenda Nacional recusar-se a emitir a certidão de regularidade fiscal."

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, *ipsis litteris*:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA CONDENATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. CESSÃO DE CRÉDITOS ENTRE PESSOAS JURÍDICAS DISTINTAS. IMPOSSIBILIDADE. LEI 9.430/96. PROIBIÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM CRÉDITOS DE TERCEIROS.

1. A Lei nº 9.430/96, no artigo 74, utilizando-se da faculdade que lhe foi conferida pelo CTN, proíbe a compensação de débitos tributários com créditos de terceiros, *in verbis*:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de resarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão." (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

2. *In casu*, trata-se de decisão transitada em julgado reconhecendo o direito de compensação da cedente em face da Fazenda Nacional. Não obstante a admissibilidade da cessão de créditos na seara tributária, verifica-se a existência de óbice legal à efetivação da compensação nos moldes requeridos pelas recorrentes (com créditos de terceiros), qual seja, o mandamento inserto no art. 74 da Lei 9.430/96, o que conduz à ineficácia da cessão de créditos perante o fisco e, conseqüentemente, à inoperosidade da substituição processual almejada. (Precedentes: REsp 1121045/RS, DJe 15/10/2009; REsp 939.651/RS, DJ 27/02/2008)

3. Diversa seria a solução acaso as recorrentes pretendessem executar o *quantum debeatur*, isto porque o direito à restituição do indébito é direito de crédito (art. 165, do CTN), sendo, portanto, disponível, consoante a norma insculpida no art. 286, do Código Civil. Por isso que, na ausência de regra tributária expressamente proibitiva, aplica-se a regra geral que trata de cessão de créditos, máxime por não se tratar, o crédito tributário, de direito intransferível, indisponível ou personalíssimo. (Precedentes: AgRg no REsp 1094429/RJ, DJe 04/11/2009; REsp 789453/RS, DJ 11/06/2007)

4. Não obstante, o Direito Tributário, conquanto não possa alterar o conceito da cessão de crédito da lei civil, pode-lhe atribuir efeitos próprios na seara tributária, inclusive dispondo sobre requisitos de validade da cessão. (Precedente: AgRg no Ag 1228671/PR, DJe 03/05/2010)

5. "...o legislador ordinário tem total liberdade para fixar a forma como os créditos do contribuinte poderão - ou não - ser compensados. Os critérios que nortearão o estabelecimento das regras da compensação serão aqueles ditados pelas conveniências da política fiscal, não havendo restrição no CTN que limite a atuação estatal. Desse modo, poderá o legislador admitir a compensação apenas de alguns tipos de créditos e não de outros, estabelecer restrições quanto à data da constituição do crédito, quanto à origem do crédito e até quanto ao seu montante. Não há nada que impeça o legislador de admitir a compensação apenas de parte do crédito do contribuinte, deixando que o restante seja passível de repetição." (Leandro Paulsen, in Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 18ª ed., p. 1121)

6. Sob esse enfoque, o Código Tributário Nacional, em seu art. 170, autoriza que lei ordinária possa estipular condições ou atribuir à autoridade administrativa a estipulação de condições, para a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. (Precedentes: AgRg no Ag 1228671/PR, DJe 03/05/2010; AgRg no RMS 30.340/PR, DJe 30/03/2010)

7. Conquanto as recorrentes aleguem o objetivo exclusivo de execução do título executivo pela cessionária, é certo que o mesmo autorizou a compensação do indébito nos registros contábeis e fiscais da cedente, razão pela qual incide, *in casu*, a vedação expressa do art. 74, da Lei 9.430/96.

8. Recurso especial desprovido."

(Processo nº 2007/0233480-0, REsp 993925/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/08/2010, v.u., DJe 19/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO. COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO.

FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação que disciplina o instituto da compensação evoluiu substancialmente a partir da edição da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em especial com a introdução no ordenamento jurídico da Lei Complementar 104/01, e das Leis 10.637/02 (conversão da MP 66, de 29.08.02), 10.833/03 (conversão da MP 135, de 30.10.03) e 11.051/04, que alteraram e incluíram dispositivos naquela lei ordinária.

2. A Primeira Seção - ao examinar a matéria à luz da redação original do art. 74 da Lei 9.430/96, portanto, sem as alterações engendradas pelas Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04 - concluiu que o pedido de compensação e o recurso interposto contra o seu indeferimento suspendem a exigibilidade do crédito tributário, já que a situação

enquadra-se na hipótese do art. 151, III, do CTN. Precedentes.

3. Todavia, o art. 74 da Lei 9.430/96 sofreu profundas alterações ao longo dos anos, sobretudo após a edição das Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, as quais acresceram conteúdo significativo à norma, modificando substancialmente a sistemática de compensação. Segundo as novas regras, o contribuinte não mais precisa requerer a compensação, basta apenas declará-la à Secretaria da Receita Federal, o que já é suficiente para extinguir o crédito tributário sob condição resolutória da ulterior homologação do Fisco, que pode ser expressa ou tácita (no prazo de cinco anos). Por outro lado, fixou-se uma série de restrições à compensação embasadas na natureza do crédito a ser compensado. Assim, por exemplo, passou-se a não mais admitir a compensação de créditos decorrentes de decisão judicial ainda não transitada em julgado, de créditos de terceiros ou do crédito-prêmio de IPI.

4. Por expressa disposição do parágrafo 12 do art. 74 da Lei 9.430/96, "será considerada não declarada a compensação" (...) "em que o crédito" (...) refira-se ao crédito-prêmio de IPI". Já o parágrafo 13, ao fazer remissão ao § 11, deixa claro não ser aplicável à declaração de compensação relativa ao crédito-prêmio de IPI o art. 151, III, do CTN.

5. Dessa forma, por previsão inequívoca do art. 74 da Lei 9.430/96, a simples declaração de compensação relativa ao crédito-prêmio de IPI não suspende a exigibilidade do crédito tributário - a menos que esteja presente alguma outra causa de suspensão elencada no art. 151 do CTN -, razão porque poderá a Fazenda Nacional recusar-se a emitir a certidão de regularidade fiscal.

6. Recurso especial provido."

(STJ, Processo nº 2009/0184008-5, REsp 1157847/PE, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, j. 24/03/2010, v.u., DJe 06/04/2010, sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. PARADIGMA JULGADO MONOCRATICAMENTE. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO MOMENTO DO ENCONTRO DE CONTAS. CRÉDITO DE TERCEIRO. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. CESSÃO. IMPOSSIBILIDADE."

1. Não se conhece do recurso especial, quanto à divergência, se os paradigmas indicados não guardam similitude fática com o aresto recorrente ou foram julgados monocraticamente.

2. O processamento da compensação subordina-se à legislação vigente no momento do encontro de contas, sendo vedada a apreciação de eventual pedido de compensação ou declaração de compensação com fundamento em legislação revogada ou superveniente.

3. Com o advento da Lei 10.637/02, passou-se a utilizar a data da transmissão da declaração de compensação (PER/DCOMP), já que "[a] compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação" (art. 74, § 2º, da Lei 9.430/96).

4. No caso, busca-se compensar crédito de terceiro, referente ao benefício fiscal do crédito-prêmio de IPI. Incidência das alíneas "a" e "b" do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei 9.430/96, incluídas pela Lei 11.051, de 2004.

5. "A compensação de crédito tributário só pode ser feita pela empresa que obteve a sua certificação judicial. Impossível a sua utilização por terceiro, em consequência de negócio jurídico de cessão celebrado. O art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996, redação da Lei n. 10.037, de 2002, determina que os créditos apurados perante a Secretaria de Receita Federal só poderão ser utilizados na compensação de débitos próprios e não de terceiros" (REsp 939.651/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU 27.02.08).

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(STJ, Processo nº 2009/0018824-4, REsp 1121045/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 06/10/2009, v.u., DJe 15/10/2009)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITO DE TERCEIRO. CESSÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE."

1. "(...) a Lei 11.051, de dezembro de 2004, modificando o art. 74 da Lei 9.430/96, passou a proibir, em seu § 12, qualquer hipótese de compensação de débitos próprios com créditos de terceiros, como se depreende do seu regulamento, IN SRF 600, de 28 de dezembro de 2005 (art. 26), a qual levou em consideração tanto a Lei 11.051/2004 e a Lei 9.964/2000, quanto a Resolução CG/Refis nº 21, de 8 de novembro de 2001" (REsp 845.376/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 14.10.08).

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, Processo nº 2008/0164423-4, AgRg no REsp 1077445/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 23/04/2009, v.u., DJe 08/05/2009)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CRÉDITO DE TERCEIRO. CESSÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE."

1. "A compensação de crédito tributário só pode ser feita pela empresa que obteve a sua certificação judicial.

Impossível a sua utilização por terceiro, em consequência de negócio jurídico de cessão celebrado. O art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996, redação da Lei n. 10.037, de 2002, determina que os créditos apurados perante a Secretaria de Receita Federal só poderão ser utilizados na compensação de débitos próprios e não de terceiros" (REsp 939.651/RS, Rel. Min. José Delgado, DJU 27.02.08).

2. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, Processo nº 2008/0034391-4, AgRg no REsp 1032091/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 24/03/2009, v.u., DJe 23/04/2009)

"COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. RECURSO DE INCONFORMIDADE. ART. 74, §11, DA LEI 9.430/96. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 151, III, DO CTN. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE.

I - Os artigos 151, III, do CTN e 74, § 11, da Lei nº 9.430/96, que determinam a suspensão da exigibilidade tributária quando houver manifestação de inconformidade do contribuinte, não se aplicam na hipótese de utilização de créditos tributários de terceiros, haja vista que as leis reguladoras do processo tributário não autorizam tal aproveitamento. Precedentes: REsp nº 653.553/MG, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 13.09.2007 e REsp nº 677.874/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON , DJ de 24.04.2006.

II - "O art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996, redação da Lei n. 10.037, de 2002, determina que os créditos apurados perante a Secretaria de Receita Federal só poderão ser utilizados na compensação de débitos próprios e não de terceiros". (REsp nº 939.651/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 27.02.2008).

III - O artigo 170 do CTN está plasmado no sentido de somente admitir que se proceda ao encontro de contas entre créditos fiscais com créditos do próprio sujeito passivo, não fazendo qualquer alusão à possibilidade do aproveitamento de créditos de terceiros na compensação tributária.

IV - Recurso especial provido."

(STJ, Processo nº 2008/0136450-7, REsp 1068830/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 12/08/2008. v.u., DJe 25/08/2008)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CESSÃO DE CRÉDITO. COMPENSAÇÃO.

1. A compensação de crédito tributário só pode ser feita pela empresa que obteve a sua certificação judicial. Impossível a sua utilização por terceiro, em consequência de negócio jurídico de cessão celebrado.

2. Não há dispositivo legal autorizando que contribuinte utilize créditos de terceiros para quitação de débitos.

3. O art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996, redação da Lei n. 10.037, de 2002, determina que os créditos apurados perante a Secretaria de Receita Federal só poderão ser utilizados na compensação de débitos próprios e não de terceiros.

4. A Lei n. 11.051, de 2004, em seu art. 4º, determina (fl. 261):

"Art. 4º. O art. 74 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 74.....

§ 3º

(...)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

1 - previstas no § 3º deste artigo;

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros;

b) refira-se a "credito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei n. 491, de 5 de março de 1969;

c) refira-se a título público;

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado;"

5. Recurso especial não-provido."

(STJ, Processo nº 2007/0073213-7, REsp 939651/RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 18/12/2007, v.u., DJ 27/02/2008 p. 173)

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020782-53.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.020782-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de São Paulo SP
ADVOGADO	:	LUCIA BARBOSA DEL PICCHIA e outro
APELADO	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	SACHA CALMON NAVARRO COELHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em Embargos à Execução Fiscal, opostos pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, em face do Município de São Paulo. Valor da execução: R\$ 368.701,01 atualizado até 13 de novembro de 2001.

A sentença julgou procedente o pedido, ao entendimento de que a INFRAERO goza da imunidade recíproca, por exercer atividade de competência material exclusiva da União. Condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou o Município de São Paulo alegando, em síntese, que não se pode falar no benefício da imunidade recíproca em favor da INFRAERO, visto que trata de empresa exploradora de atividade econômica, sendo cabível a cobrança do ISS sobre o Serviço Aeroportuário.

Com contra razões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido

Embora a norma do § 2º do art. 150, CF, estenda a imunidade recíproca apenas em prol de autarquias e de fundações públicas, é entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal que tal proteção também abrange a empresa pública INFRAERO, em relação ao ISS, visto que a embargante exerce tarefa tipicamente de Estado - serviço de infra-estrutura aeroportuária. Nesse sentido

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO. EMPRESA PÚBLICA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, VI, "A", DA CB/88. 1. A Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, empresa pública prestadora de serviço público, está abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição. 2. Não incide ISS sobre a atividade desempenhada pela INFRAERO na execução de serviços de infra-estrutura aeroportuária, atividade que lhe foi atribuída pela União [artigo 21, XII, "c", da CB/88]. Agravo regimental a que se nega provimento.

RE 524615 AgR / BA - BAHIA AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator(a): Min. EROS

GRAUJulgamento: 09/09/2008 - Órgão Julgador: Segunda Turma

PUBLIC 03-10-2008

INFRAERO - EMPRESA PÚBLICA FEDERAL VOCACIONADA A EXECUTAR, COMO ATIVIDADE-FIM, EM FUNÇÃO DE SUA ESPECÍFICA DESTINAÇÃO INSTITUCIONAL, SERVIÇOS DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - MATÉRIA SOB RESERVA CONSTITUCIONAL DE MONOPÓLIO ESTATAL (CF, ART. 21, XII, "C") - POSSIBILIDADE DE A UNIÃO FEDERAL OUTORGAR, POR LEI, A UMA EMPRESA

GOVERNAMENTAL, O EXERCÍCIO DESSE ENCARGO, SEM QUE ESTE PERCA O ATRIBUTO DE ESTATALIDADE QUE LHE É PRÓPRIO - OPÇÃO CONSTITUCIONALMENTE LEGÍTIMA - CRIAÇÃO DA INFRAERO COMO INSTRUMENTALIDADE ADMINISTRATIVA DA UNIÃO FEDERAL, INCUMBIDA, NESSA CONDIÇÃO INSTITUCIONAL, DE EXECUTAR TÍPICO SERVIÇO PÚBLICO (LEI Nº 5.862/1972) - CONSEQUENTE EXTENSÃO, A ESSA EMPRESA PÚBLICA, EM MATÉRIA DE IMPOSTOS, DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL FUNDADA NA GARANTIA DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA (CF, ART. 150, VI, "A") - O ALTO SIGNIFICADO POLÍTICO-JURÍDICO DESSA GARANTIA CONSTITUCIONAL, QUE TRADUZ UMA DAS PROJEÇÕES CONCRETIZADORAS DO POSTULADO DA FEDERAÇÃO - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA DA INFRAERO, EM FACE DO ISS, QUANTO ÀS ATIVIDADES EXECUTADAS NO DESEMPENHO DO ENCARGO, QUE, A ELA OUTORGADO, FOI DEFERIDO, CONSTITUCIONALMENTE, À UNIÃO FEDERAL - DOUTRINA - JURISPRUDÊNCIA - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO IMPROVIDO. - A INFRAERO, que é empresa pública, executa, como atividade-fim, em regime de monopólio, serviços de infra-estrutura aeroportuária constitucionalmente outorgados à União Federal, qualificando-se, em razão de sua específica destinação institucional, como entidade delegatária dos serviços públicos a que se refere o art. 21, inciso XII, alínea "c", da Lei Fundamental, o que exclui essa empresa governamental, em matéria de impostos, por efeito da imunidade tributária recíproca (CF, art. 150, VI, "a"), do poder de tributar dos entes políticos em geral. Consequente inexigibilidade, por parte do Município tributante, do ISS referente às atividades executadas pela INFRAERO na prestação dos serviços públicos de infra-estrutura aeroportuária e daquelas necessárias à realização dessa atividade-fim. O ALTO SIGNIFICADO POLÍTICO-JURÍDICO DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA, QUE REPRESENTA VERDADEIRA GARANTIA INSTITUCIONAL DE PRESERVAÇÃO DO SISTEMA FEDERATIVO. DOUTRINA. PRECEDENTES DO STF. INAPLICABILIDADE, À INFRAERO, DA REGRA INSCRITA NO ART. 150, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. - A submissão ao regime jurídico das empresas do setor privado, inclusive quanto aos direitos e obrigações tributárias, somente se justifica, como consectário natural do postulado da livre concorrência (CF, art. 170, IV), se e quando as empresas governamentais explorarem atividade econômica em sentido estrito, não se aplicando, por isso mesmo, a disciplina prevista no art. 173, § 1º, da Constituição, às empresas públicas (caso da INFRAERO), às sociedades de economia mista e às suas subsidiárias que se qualifiquem como delegatárias de serviços públicos.

RE 363412 AgR / BA - BAHIA AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - Relator Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 07/08/2007 - Órgão Julgador: Segunda Turma

Publicação 19-09-2008

O artigo 21 inciso XII da Constituição Federal estabelece que compete à União - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão sobre diversos serviços. Por sua vez a alínea "c" do referido inciso XII assenta: "*a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária*". Esse mister é exercido pela INFRAERO. A cobrança em pauta cuida de ISS, referente ao exercício de 1990, com base no ordenamento então vigente - item 86, da Lista Anexa ao DL 406/68, que contemplava a incidência de dito tributo sobre o serviço aeroportuário.

À época era exigível a cobrança do ISS em face da INFRAERO, por força do citado item 86, da Lista Anexa da Lei do ISS, há de se observar, entretanto, ser a referida empresa direto representante da União, não atuando no mercado privado, mas exercendo missão em grau de exclusividade, na manutenção da atividade aeroportuária do país, devendo ser afastada a cobrança do ISS por carecer de legitimidade sua exigência.

Em suma, correta a sentença recorrida, que julgou procedentes os embargos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, mantendo-se a sentença tal como proferida, inclusive no que se refere à condenação em honorários.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0000638-48.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.000638-6/SP

RELATOR

: Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : PJC COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SANZI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00006384820094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração (fls. 288/292) tempestivamente opostos em face da decisão de fls. 281/287, e cujo dispositivo tem o seguinte teor:

"Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço parcialmente da apelação da autora para, quanto à parte conhecida, negar-lhe seguimento, porquanto manifestamente improcedente, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau".

Proferida decisão monocrática por este Relator, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, a embargante alega, em síntese, omissão do julgado na análise de questão constitucional argüida em sede de inicial e de apelação, a fim de que reste configurado o requisito do prequestionamento para fins de interposição do recurso excepcional, e pede o acolhimento e provimento destes embargos.

É o relatório.

Decido.

Não obstante o inconformismo da recorrente, não se verifica o vício apontado. Ao contrário do que alega, o julgado embargado manifestou-se acerca das questões aduzidas nas razões de apelação, essenciais à resolução da causa, restando ainda asseverado o entendimento adotado à vista dos vários arrestos citados, porquanto em consonância com o contido no julgado.

Na verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria já solvida pelo julgador, sustentando a inconstitucionalidade da taxa antidumping, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

Ademais, cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp n. 653074; DJ de 17/12/2004, p. 459*).

Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

A esse respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"A pretexto de esclarecer ou completar o julgado, não pode o acórdão de embargos de declaração alterá-lo" (RTJ 90/659, RT 527/240, JTA 103/343).

Se o fizer, poderá ser cassado em recurso especial (RSTJ 21/289, 24/400, STJ - 2ª Turma, REsp 6.276-PB, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 12.12.90, deram provimento, v. u., DJU 4.2.91, p. 569, 2ª col., em) ou desconstituído através de rescisória (JTA 108/390)"

"É incabível, nos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge ao disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso especial conhecido em parte e assim provido" (RSTJ 30/412).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS CONTIDOS NO ARTIGO 535 DO CPC. REJEIÇÃO. Os embargos de declaração constituem recurso de exceção, consoante disciplinado imerso no artigo 535 do CPC, exigindo-se para seu provimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Inocorrentes as hipóteses de omissão, dúvida, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é emprestar-lhe efeitos infringentes. Embargos rejeitados, sem discrepância" (1ª Turma, relator Ministro Demócrito Reinaldo, VU, DJ. 09.05.94, pág. 10819).

Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, mantendo a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004781-45.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.004781-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	B C F PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO MARCONDES
	:	SANDRA AMARAL MARCONDES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, em 16 de fevereiro de 2001, com o escopo de ser declarado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, corrigidos monetariamente pelo IPC (FGV), além dos índices inflacionários expurgados, e dos juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, da data de cada pagamento indevido e, a partir de janeiro de 1995, pela taxa SELIC, com parcelas vincendas do PIS, da COFINS, da CSSL e da CPMF, sem as restrições impostas pelas Instruções Normativas ns. 21/97, 37/97 e 73/97. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 734.691,63 (setecentos e trinta e quatro mil, seiscentos e noventa e um reais e sessenta e três centavos), atualizado até 31 de julho de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. (fls. 129/130)

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 152/157)

Sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, autorizando a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS, com base nos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, acrescidos de atualização monetária, de acordo com o do Provimento 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, com a inclusão dos seguintes expurgos: abril de 1990 (44,80%), maio de 1990 (7,87%) e fevereiro de 1991 (21,87%), a partir do recolhimento indevido até 31/12/95 e, a partir de 01/01/96, pela taxa SELIC (art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95), com parcelas do próprio PIS, observada a prescrição decenal. Em face da sucumbência recíproca, as custas processuais

serão rateadas e cada parte arcará com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos. Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário. (fls. 160/171)

Irresignada, apelou a autora, tempestivamente, pugnando pela reforma da sentença, para que os valores indevidamente recolhidos sejam corrigidos monetariamente pelo IPC (FGV), além dos índices inflacionários expurgados, e dos juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, da data de cada pagamento indevido e, a partir de janeiro de 1995, pela taxa SELIC, com parcelas vincendas do PIS, da COFINS e da CSSL. Ao final, requereu a condenação da União Federal ao pagamento integral das verbas de sucumbência. (fls. 177/193)

Apelou também a União Federal, pugnando pela reforma da sentença, para que sejam aplicados os índices monetários oficiais no cálculo do crédito da autora, bem como para que seja afastada a incidência dos índices inflacionários expurgados e da taxa SELIC. (fls. 214/222)

Apelações recebidas em seus regulares efeitos de direito. (fls. 212 e 224)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Esta Turma, na sessão do dia 24 de agosto de 2005, por unanimidade, julgou prejudicadas as apelações e deu provimento à remessa oficial, para declarar prescrito o direito à pretendida compensação. (fls. 255/262)

Oferecido Recurso Especial pela autora, o Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, "para afastar a prescrição da ação, determinando o retorno dos autos à Corte de origem para que sejam analisadas as matérias pendentes suscitadas em sede de apelação".

É o relatório.

DECIDO:

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão transitada em julgado, afastou a prescrição, reformando o acórdão proferido por esta Turma. Os autos retornaram a esta Corte para que sejam apreciadas as demais questões suscitadas.

Passo a analisá-las.

O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 148.754-2/RJ, com a posterior suspensão da execução dos aludidos diplomas pela Resolução nº 49/1995 do Senado Federal, sem prejuízo da aplicabilidade da Lei Complementar nº 7/70, recepcionada pela Carta de 1988.

Vejamos agora a questão da compensação das quantias indevidamente recolhidas.

Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte (STJ, ERESP - 488992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/05/2004, v.u., DJ Data: 07/06/2004, p. 156; Processo nº 2004.61.00.021070-0, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 Data: 06/07/2010, p. 420)

Todavia, *in casu*, deve ser mantida a compensação do indébito somente com parcelas vincendas do próprio PIS, da COFINS e da CSL, como requerido na exordial e roborado em sede de apelação, sob pena de ofensa ao quanto disposto nos artigos 128 e 460, *caput*, do Código de Processo Civil, bem como em face da vedação da *reformatio in pejus*.

Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Precedentes do STJ: Processo nº 2006/0173293-6, REsp 876943/SP, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 26/08/2008, v.u., DJe 17/09/2008; Processo nº

2007/0123576-6, REsp 956258/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 19/02/2008, v.u., DJe 05/03/2008; Processo nº 2003/0204038-0, REsp 605935/PB, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/04/2005, v.u., DJ 09/05/2005 p. 302.

Cumpre esclarecer que a taxa SELIC engloba correção monetária e juros, sendo vedada sua cumulação com qualquer outro índice.

Outrossim, referida taxa não se aplica antes de 1º de janeiro de 1996, visto que sua incidência no âmbito da compensação encontra expressa previsão no artigo 39 § 4º da Lei nº 9.250/95. Precedentes do STJ: Processo nº 2004/0072431-3, AgRg no REsp 663034/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, j. 07/12/2004, v.u., DJ 23/05/2005, p. 228; Processo nº 2005/0124234-4, REsp 769619/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15/12/2005, v.u., DJ 13/02/2006, p. 708.

Ressalva-se expressamente o direito à Fazenda Pública, quanto à verificação da exatidão dos valores que lhe serão informados quando da compensação.

Condeno a União Federal ao pagamento de honorários de sucumbência no importe de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e, com fulcro no §1º-A do mesmo dispositivo, dou parcial provimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020261-19.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020261-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS
ADVOGADO	:	PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado em 18/8/2008, em face do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo e do Procurador Chefe da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional em São Paulo, visando a expedição da certidão conjunta negativa de débitos ou certidão positiva com efeitos de negativa de tributos, tendo em vista a negativa da autoridade administrativa devido à existência da inscrição em dívida ativa 80 7 08 005520-45. Segundo alega, a restrição não representa óbices a expedição da certidão de regularidade fiscal, uma vez que os débitos foram compensados com autorização da Ação Ordinária 92.0086958-0 da 20ª Vara Federal, ou estariam extintos pela homologação tácita da compensação realizada, decadência ou prescrição.

Exame da liminar foi postergado para depois da apresentação das informações (fl. 148).

Após a apresentação das informações (fls. 162/176 e 237/240), sobreveio decisão que concedeu parcialmente a liminar (fls. 241/249). Inconformada com a decisão liminar, a União interpôs agravo de instrumento (fls. 262/271), o qual foi convertido em retido (fls. 104 do agravo 2008.03.00.040625-6 em apenso). Posteriormente, o Ministério Público Federal juntou o seu Parecer (fls. 274/275).

A sentença concedeu em parte a segurança, "para determinar às autoridades impetradas que excluam, do rol de cobrança, os débitos incluídos no processo administrativo nº 10880.721328/2008-14 e inscritos em dívida ativa da União sob o nº 80.7.08.005520-45, bem como que expeça certidão positiva de débitos com efeito de negativa, desde que tais débitos sejam o único impedimento para tanto (fls. 278/282).

Apela à União Federal, pugnando pela reforma da sentença, arguindo preliminarmente o conhecimento de seu agravo de instrumento nº 2008.03.00.040625-6. No mérito, alega a inocorrência da decadência/prescrição dos débitos tributários em litígio (fls. 289/303).

A apelação foi recebida somente no efeito suspensivo (fl. 320), inconformada com tal decisão a União interpôs o agravo de instrumento nº 2009.03.00.035676-2.

A Apelada apresentou contrarrazões de apelação, arguindo preliminarmente a intempestividade do apelo e petição recursal apócrifa. No mérito, requer o não provimento ao recurso (fls. 322/327).

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

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 333/335).

Em 12/8/2013 determinei a intimação da Procuradoria da Fazenda Nacional, para que fosse informada a situação cadastral da apelada (fl. 338).

Em atenção ao despacho de fls. 338, a União informou que inexiste no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional débitos em aberto (fls. 340/355).

D E C I D O

A análise da apelação e da remessa oficial por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Inicialmente, assinalo que a matéria objeto do agravo se mistura com o mérito da presente ação, portanto o exame será conjunto.

Nesse passo, assevero que não prospera a preliminar arguida pela apelada de intempestividade do apelo, pois a teor do artigo 188 do CPC, a União possui prazo em dobro para apelar, sendo que tal prazo tem início com a intimação pessoal do Procurador da Fazenda Nacional. Por outro lado, observo que também não pode ser acolhida a alegação da apelada de que a petição de apelação é apócrifa, pois o apelo encontra-se assinado à folha 294.

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno do direito da impetrante à expedição de certidão de regularidade fiscal.

A Constituição da República em seu artigo 5º, inciso LXIX, prescreve:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXIX: conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O doutrinador Alexandre de Moraes (Moraes, Alexandre. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 189) descreve: "a negativa estatal ao fornecimento das informações englobadas pelo direito de certidão configura o desrespeito a um direito líquido e certo, por ilegalidade ou abuso de poder, passível, portanto, de correção por meio de mandado de segurança".

A Constituição da República em seu artigo 5º, inciso XXXIV, prescreve:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

(...)

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

José Celso de Melo Filho (Mello Filho, José Celso. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 488) aponta os pressupostos necessários para a utilização do direito de certidão: "legítimo interesse (existência de direito individual ou da coletividade a ser defendido); ausência de sigilo; *res habilis* (atos administrativos e atos judiciais são objetos certificáveis)".

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966 que faz as vezes de Complementar, prescreve em seus artigos 205 e 206:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Também ensina Leandro Paulsen, com extrema clareza, que "a certidão negativa de débito deve ser expedida quando efetivamente não conste dos registros do Fisco nenhum crédito tributário constituído em seu favor. Havendo crédito tributário regularmente constituído, seja em que situação for, somente certidão positiva poderá ser expedida, e a questão será, então, a de saber se o contribuinte tem ou não direito a certidão positiva com efeito de negativa" (Paulsen, Leandro. *Direito tributário*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 1094).

Dessarte, é de ser concluído que a expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

Por outro lado, assevero que a expedição da certidão de regularidade fiscal é um direito assegurado pela Constituição Federal, sendo que no presente caso está sendo negada a expedição da certidão de regularidade fiscal devido a existência dos débitos incluídos no processo administrativo nº 10880.721328/2008-14 e inscritos em

dívida ativa da União sob o nº 80.7.08.005520-45, sendo que em relação a ela a apelada demonstrou que realizou a compensação dos débitos, portanto possui direito a expedição da certidão de regularidade fiscal nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência, conforme pode ser observado do julgado do Superior Tribunal de Justiça abaixo transcreto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS. CRÉDITO DECLARADO EM DCTF OBJETO DE COMPENSAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO.

1. Constituído o crédito tributário pela entrega da DCTF, a ausência de pagamento do valor correspondente enseja o não fornecimento da CND pelo fisco.

2. No caso concreto, todavia, o Tribunal a quo consignou que o crédito declarado em DCTF foi objeto de compensação, não se justificando o indeferimento da CND.

3. Agravo Regimental não provido.

(AGA 200700248802 - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 858359, relator Ministro Herman Benjamin, DJE 17/10/2008).

Por fim, observo que a União intimada a informar a situação cadastral da apelada, esta noticiou com a juntada de documentos que a inscrição em dívida ativa nº 80.7.08.005520-45 encontra-se extinta (fl. 349) e, além disso, não existem débitos em aberto em nome da contribuinte impetrante.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo retido e nego seguimento apelação e à remessa oficial.

P.R.I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002126-36.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.002126-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ELCIO PABLO FERREIRA DIAS

ADVOGADO : ELCIO PABLO FERREIRA DIAS e outro

No. ORIG. : 00021263620074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a restituição de valores referentes ao imposto de renda incidente sobre abono pecuniário de férias e respectivo terço constitucional, retidos na fonte durante a vigência do contrato de trabalho, nos exercícios de 1998 a 2006.

Valor da causa fixado em R\$ 7.139,35, em 01/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda incidente sobre o abono pecuniário de férias bem como sobre o correspondente terço constitucional, ante sua natureza indenizatória, corrigidos monetariamente pela taxa Selic. Reconheceu a prescrição dos valores retidos em período anterior a janeiro de 1998, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 29/01/2008 e condenou a ré ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da execução.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União apelou, sustentando a ocorrência da prescrição da pretensão à restituição de indébitos anteriores a 29/01/2003, nos termos do disposto na Lei Complementar nº 118/2005. Requeru, ainda, o afastamento da condenação em verba honorária, nos termos do art. 19, parágrafo 1º, da Lei nº 10.522/2002.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

Decido.

Nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Este é o caso dos autos.

De pronto, considerando tratar-se de prejudicial de mérito, passo à análise do prazo prescricional.

No tocante ao tema, a Terceira Turma dessa Corte possuía entendimento no sentido de que somente poderiam ser restituídos ou compensados os valores recolhidos dentro do quinquênio que antecede a propositura da ação, ao fundamento de que a correta interpretação do § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, não autoriza a dilatação do prazo prescricional para 10 (dez) anos - 5 anos do prazo para que ocorra a homologação somados a mais 5 anos do prazo prescricional (AMS n. 96.03.093930-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU de 8/12/1999 e AC n. 2001.03.99.012298-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJU de 3/10/2001).

Entretanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, apreciando, em 04/08/2011, o Recurso Extraordinário 566.621, entendeu que, anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, é de 10 (dez) anos o prazo para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Na ocasião do julgamento, a Corte Suprema concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005, na parte em que determinava a aplicação retroativa das disposições do artigo 3º da referida Lei, que fixa em 5 (cinco) anos o prazo para o contribuinte buscar a repetição do indébito tributário.

Confira-se a respeito do tema excerto do Informativo STF n. 634:

"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, dissentriram 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, Cármem Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)" (destaquei)

Dessarte, firmou-se o entendimento segundo o qual, anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, o prazo prescricional para restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 10 (dez) anos, contados da data do pagamento indevido, devendo ser aplicadas as disposições da indigitada norma - que, a teor do seu artigo 3º, prevê o prazo prescricional quinquenal -, tão-somente aos feitos ajuizados após a respectiva vigência.

Na espécie, considerando-se que a ação foi proposta em 29/01/2008, merece reforma a r. sentença, vez que prescritas as quantias retidas em data anterior a 29/01/2003 (fls. 29/34).

Quanto ao mérito propriamente dito, busca o autor a restituição de valores retidos na fonte, a título de imposto de renda incidente sobre verbas pagas referentes a abono pecuniário de férias e respectivo terço constitucional, nos exercícios de 1998 a 2006.

Remansosa a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da não incidência do imposto de renda sobre o abono pecuniário de férias (REsp nº 678.719/SE, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias; EREsp nº 860.884/SP, Rel. Min. José Delgado; REsp nº 924.739/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha; REsp nº 969.573/SP, Rel. Min. Humberto Martins; REsp nº 727.079/SC, Rel. Min. Teori Zavascki; AgRg no REsp nº 926.944/PE, Rel. Min. Herman Benjamin; REsp nº 874.793/CE, Rel. Min. Castro Meira; REsp 685.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon).

A Egrégia Corte Superior adotou o entendimento de que o acessório segue o principal. Assim, usufruídas as férias, incide o imposto de renda, inclusive no tocante ao terço constitucional; não gozadas as férias, incabível a incidência do imposto, mesmo quanto ao adicional constitucional. A título ilustrativo, transcrevo a seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. *O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN).*
2. *A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas:*
 - a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador;
 - b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas;
 - c) horas extras;
 - d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais;
 - e) adicional noturno;
 - f) complementação temporária de proventos;
 - g) décimo-terceiro salário;
 - h) gratificação de produtividade;
 - i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e
 - j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical.
3. **Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre:**
 - a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia;
 - b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia;
 - c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais;
 - d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho;
 - e) abono pecuniário de férias;
 - f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista;
 - g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador).
4. *Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas espontaneamente pelo empregador e férias convertidas em pecúnia no momento da rescisão do contrato de trabalho.*
5. *Recurso especial parcialmente provido.*"

(REsp nº 910.262/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 04/09/2008, v.u., DJe 08/10/2008 - grifei)

De rigor, assim, o reconhecimento do direito do autor a restituir os valores indevidamente recolhidos, a título de imposto de renda incidente sobre o abono pecuniário de férias e respectivo terço constitucional.

No que concerne aos critérios de correção monetária, esta Turma tem adotado, nas hipóteses de repetição de indébito, a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/1995, que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP n. 769619; AgRg no REsp n. 658786).

No caso vertente, é incompatível a aplicação dos juros de mora a partir do trânsito em julgado, pois este *in casu* ocorrerá, necessariamente, quando estiver vigorando a taxa SELIC, fator que, como dito, contempla os juros de mora, tornando assim inviável a aplicação dos juros conforme a previsão do Código Tributário Nacional.

Finalmente, no que tange a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, razão não assiste à União, já que não se trata de aplicar *in casu* o princípio da causalidade, mas sim da sucumbência. Confira-se, por oportuno, o seguinte excerto extraído do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282/STF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INALTERABILIDADE DA SITUAÇÃO DE VENCIDO - INSUFICIÊNCIA DA ARGÚIÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF. 1. Incide o óbice da Súmula 282/STF, por falta de prequestionamento, quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor especificamente sobre a tese defendida no especial. 2. A condenação do vencido, ao final do processo, ao pagamento dos honorários advocatícios é consequência lógica do princípio da sucumbência, que impõe a necessidade de se atribuir àquele que não tem razão a responsabilidade pelo pagamento dos gastos realizados ao longo do feito. 3. A fixação dessa verba somente tem ocasião no momento em que a lide encontra-se

perfeitamente solucionada, ou seja, quando se tem estabelecida, com clareza, a solução atribuível à questão posta ao juízo e, consequentemente, definidas as partes vencedora e vencida. 4. Ao tempo da aplicação do disposto no art. 20 do CPC, cumpre ao julgador apenas identificar, na hipótese, a parte que sofrera a derrota, imputando-lhe o dever de responder pelas despesas advindas do ajuizamento da demanda. 5. Se assim é, não se pode entender que o art. 20 do CPC autoriza o reexame da questão principal outrora decidida, porque o status de vencido ou vencedor já se encontra plenamente determinado. A única possibilidade de mudança dessa situação reside na eventualidade de se obter o provimento de recurso acaso interposto, por meio do qual se atinja a modificação da matéria principal e, por efeito, inverta-se a condição de vitorioso e perdedor. 6. Mantida a relação vencedor-vencido tal como estabelecida no acórdão recorrido, a argüição de malferimento do art. 20 do CPC, isolada, mostra-se insuficiente para produzir qualquer alteração na decisão atacada, o que torna inadmissível o recurso especial, porquanto deficiente a sua fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF. 7. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Segunda Turma, REsp. 200400515853, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28/03/2006, v.u., DJ 30j/05/2006)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para reconhecer a prescrição dos valores retidos a título de imposto de renda em período anterior a 29/01/2003, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012656-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012656-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	TARCISIO HENRIQUE DE SOUZA
ADVOGADO	:	RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00126561720114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação da União e remessa oficial interpostas nos autos de ação de repetição de indébito, pelo rito ordinário, em que se objetiva a restituição de imposto de renda incidente sobre verbas recebidas em reclamação trabalhista, inclusive juros de mora.

Valor da causa: R\$ 56.219,18, em julho de 2011.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a União a restituir à parte autora o montante retido na fonte a título de imposto de renda incidente sobre os juros de mora e verbas salariais pagas por sua ex-empregadora de forma acumulada, nos autos da reclamatória trabalhista, cujo cálculo deverá obedecer as alíquotas e faixas de isenções do imposto vigentes à época de cada parcela devida. Condenou, ainda, ao pagamento de correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de honorários advocatícios, arbitrados em R\$1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC e custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União alega, preliminarmente, ocorrência de prescrição quinquenal. No mérito, aduz que: a) o legislador ordinário (art. 12 da Lei nº 7.713/88 e art. 640 do Decreto nº 3.000/99), ao regulamentar a hipótese de incidência do Imposto de Renda, estabeleceu o regime de caixa para tributação dos rendimentos das pessoas físicas; b) o cálculo do imposto foi efetuado de maneira correta e legal, já que a lei estabelece seja considerado o valor total dos rendimentos mensais, independentemente da acumulação; e c) o recebimento de juros moratórios implicam acréscimo patrimonial, ensejando a incidência da exação.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à esta Corte Regional.

Decido.

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

Preliminarmente, merece ser afastada a preliminar de prescrição, já que a ação foi proposta em 22/07/2011 e o recolhimento do tributo se deu em 22/08/2006, dentro do quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSECTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA."

1. *O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.*
2. *Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.*
3. *Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR.*
4. *Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.*
5. *Precedentes.*

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTARIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-NCIDÊNCIA DA EXAÇÃO."

1. *O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.*
2. *O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.*
3. *A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.*
4. *O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de chancelar o enriquecimento sem causa da Administração.*
5. *O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.*
6. *Recurso especial desprovisto.*

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.
2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.
3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.
4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.
5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos.

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, cumpre consignar que o C. STJ, em recente julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, da Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, firmou o seguinte entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTE OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".
2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).
3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão Documento: 1186172 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 28/11/2012 Página 1 de 26 Superior Tribunal de Justiça exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abrange tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Assim, entendo que a regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

Contudo, há duas situações excepcionais em que o imposto de renda não incide sobre os juros de mora, quais sejam: a) verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente das verbas principais possuírem natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; e b) juros de mora que incidem sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.

Verifico que na hipótese dos autos, o autor propôs reclamação trabalhista objetivando equiparação salarial das diferenças salariais e seus reflexos (**DSR, férias, acrescidas de um terço, décimo terceiro salário, adicional de tempo de serviço e FGTS**). Não se vislumbra, portanto, o recebimento de verbas trabalhistas no contexto de rescisão do contrato de trabalho; nem consta que gozem ditas verbas de isenção prevista em lei, à exceção do FGTS.

Finalmente, mantengo os honorários advocatícios como arbitrados em razão da sucumbência mínima da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para determinar a incidência do imposto de renda tão somente sobre os juros de mora relativos ao FGTS, por se tratar de parcela isenta da exação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000362-30.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000362-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ZELITO VIEIRA DOS SANTOS espolio

ADVOGADO : FLORIVAL DOS SANTOS e outro

REPRESENTANTE : NELSI DA SILVA SANTOS

ADVOGADO : FLORIVAL DOS SANTOS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21^a SSJ - SP
No. ORIG. : 00003623020124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União e remessa oficial, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de imposto de renda incidente sobre valores recebidos a título de juros de mora decorrentes de condenação em reclamação trabalhista.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a parte autora a recolher imposto de renda sobre juros moratórios decorrentes de reclamação trabalhista, bem como a determinar a restituição dos valores indevidamente recolhidos. A decisão condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A União interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, que é indevido o imposto de renda sobre juros de mora incidentes sobre valores recebidos em reclamação trabalhista.

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

Decido.

Observo que nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, cumpre consignar que o C. STJ, em recente julgado proferido na 1^a Seção, RESP 1.089.720, da Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, modificou seu posicionamento, firmando o seguinte entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR."

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão Documento: 1186172 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 28/11/2012 Página 1 de 26 Superior Tribunal de Justiça exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abrange tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Vê-se, portanto, que a regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

Contudo, observam-se duas situações excepcionais de isenção ou não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora: a) quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, (perda do emprego); e b) quando incidentes sobre verba principal isenta ou fora do âmbito do imposto, segundo a regra "accessorium sequitur suum principale".

Verifico que na hipótese dos autos, o autor propôs reclamação trabalhista objetivando o recebimento de **adicional de periculosidade, horas de percurso e seus reflexos**. Não se vislumbra nos presentes autos qualquer elemento a indicar que as verbas foram recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho; nem consta que gozem ditas verbas de isenção prevista em lei.

Assim, é devido imposto de renda sobre os juros de mora.

Inverto os ônus de sucumbência, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, em atenção ao disposto no art. 20, § 4º, do CPC, em apreciação equitativa, a ser suportada pela parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação da União e à remessa oficial, determinando a incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de juros de mora, invertendo os ônus da sucumbência, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023036-02.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023036-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	FATIMA CUNHA NORTE
ADVOGADO	:	ANTONIO ISRAEL DE CARVALHO NETO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00230360220114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interposta pela União e remessa oficial, nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de imposto de renda incidente sobre valores recebidos em ação

trabalhista a título de juros de mora.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a ré a restituir o valor total retido a título de imposto de renda incidente sobre juros de mora recebidos pelo atraso no pagamento de verbas trabalhistas por força de decisão judicial. A decisão condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

A União interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, ser cabível a incidência de imposto de renda sobre valores retidos a título de juros de mora percebidos em sede de reclamação trabalhista.

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

Decido.

Observo que nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Com efeito, no tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, cumpre consignar que o C. STJ, em recente julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, da Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, modificou seu posicionamento, firmando o seguinte entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR."

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão Documento: 1186172 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 28/11/2012 Página 1 de 26 Superior Tribunal de Justiça exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abrange tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;
Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;
Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);
Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Vê-se, portanto, que a regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

Contudo, observam-se duas situações excepcionais de isenção ou não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora: a) quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, (perda do emprego); e b) quando incidentes sobre verba principal isenta ou fora do âmbito do imposto, segundo a regra "accessorium sequitur suum principale".

Verifico que na hipótese dos autos, o autor propôs reclamação trabalhista objetivando o recebimento de **horas extraordinárias e seus reflexos nos DSR's, férias, um terço; décimo terceiro salário e FGTS e indenização pela não concessão de intervalo de uma hora pra refeição e descanso**. Não se vislumbra nos presentes autos qualquer elemento a indicar que as verbas foram recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho; nem consta que gozem ditas verbas de isenção prevista em lei, à exceção do FGTS.

Assim, é devido imposto de renda sobre os juros de mora, à exceção daqueles incidentes sobre valores relativos ao FGTS, por se tratar de parcela isenta.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da União, para determinar a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora relativos às verbas trabalhistas, à exceção do FGTS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003209-69.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003209-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	ELIZA HIDEKO YAMAKI
ADVOGADO	:	HELIO KIYOHARU OGURO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00032096920114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta em face de decisão proferida nos autos de ação de repetição de indébito, pelo rito ordinário, em que se objetiva a isenção do imposto de renda incidente sobre juros de mora relativos a valores recebidos em sede de reclamação trabalhista.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a ré à restituir a parte autora o valor do imposto de renda incidente sobre juros de mora. Condenou, ainda, a União ao pagamento de verba honorária arbitrada em R\$2.000,00.

A União, em seu apelo, sustentando ser aplicável à espécie o disposto no art. 12 da Lei nº 7.713/1988, o qual adota o regime de caixa no cálculo do imposto de renda devido, considerando como base de cálculo do tributo, o

valor total dos rendimentos mensais auferidos, independentemente de serem acumulados. Aduz, outrossim, que deixa de se opor ao pedido inicial de não incidência de imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas de natureza indenizatória recebidas no contexto da despedida/rescisão do contrato de trabalho, fixada em decisão judicial recebidos pelo atraso no pagamento. Quanto aos juros moratórios decorrentes de verbas trabalhistas de natureza remuneratória, devem ser classificados como rendimentos de trabalho assalariado. Pede, finalmente, a incidência exclusiva da selic e a determinação de impossibilidade de cumulação com outros índices de correção monetária ou juros.

Contrarrazões às fls. 264/272.

Em seguida, subiram os autos à Superior Instância.

Decido.

Observo que nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso, em parte, dos autos.

Com efeito, no tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, cumpre consignar que o C. STJ, em recente julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, da Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, firmou o seguinte entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".
2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).
3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão Documento: 1186172 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 28/11/2012 Página 1 de 26 Superior Tribunal de Justiça exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abrange tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.
4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.
6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;
Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;
Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);
Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Assim, entendo que a regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

Contudo, há duas situações excepcionais em que o imposto de renda não incide sobre os juros de mora, quais sejam: a) verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente de que as verbas principais possuam natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; e b) juros de mora que incidem sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, também estão isentos, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.

Verifico que na hipótese dos autos, a autora propôs reclamação trabalhista objetivando o recebimento de **horas extraordinárias e seus reflexos (DSR, férias, décimo terceiro salário, licença prêmio e FGTS)**. Não se vislumbra, portanto, o recebimento de verbas trabalhistas no contexto de rescisão do contrato de trabalho; nem consta que gozem ditas verbas de isenção prevista em lei, **à exceção dos reflexos das horas extraordinárias sobre o FGTS**.

Finalmente, inverto os ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de verba honorária que fixo em R\$1.000,00.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010065-22.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.010065-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	LUCIA HELENA CASELLA RIBAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	PAOLA FARIAS MARMORATO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00100652220114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta nos autos de ação de repetição de indébito, pelo rito ordinário, em que se objetiva o cálculo do imposto de renda sobre juros de mora incidentes em parcela incontroversa de diferenças salariais recebidas em sede de reclamação trabalhista.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$2.000,00.

A parte autora aduz, em seu recurso, que os juros moratórios representam verba indenizatória e não devem sofrer a incidência do IRPF.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

Em seguida, subiram os autos à Superior Instância.

Decido.

Observo que nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso, em parte, dos autos.

Com efeito, no tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, cumpre consignar que o C. STJ, em recente julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, da Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, firmou o seguinte entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".
2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).
3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão Documento: 1186172 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 28/11/2012 Página 1 de 26 Superior Tribunal de Justiça exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abrange tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.
4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessoriun sequitur suum principale".
5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.
6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:
Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;
Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;
Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;
Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);
Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Assim, entendo que a regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

Contudo, há duas situações excepcionais em que o imposto de renda não incide sobre os juros de mora, quais sejam: a) verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente de que as verbas principais possuam natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; e b) juros de mora que incidem sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, também estão isentos, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.

Verifico que na hipótese dos autos, a autora propôs reclamação trabalhista objetivando o recebimento de **horas extraordinárias e seus reflexos (DSR, férias, décimo terceiro salário, licença prêmio e FGTS)**. Não se vislumbra, portanto, o recebimento de verbas trabalhistas no contexto de rescisão do contrato de trabalho; nem consta que gozem ditas verbas de isenção prevista em lei, à exceção dos reflexos das horas extraordinárias sobre o FGTS.

Quanto à correção monetária do indébito, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que não implica penalidade nem 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.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à repetição/compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que 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.

Finalmente, dada a sucumbência mínima da União, mantendo a condenação do autor em verba honorária, que fica reduzida ao valor de R\$1.000,00.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar a não incidência do imposto de renda tão somente sobre os juros de mora relativos ao FGTS, por se tratar de parcela isenta da exação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008851-47.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.008851-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	AUTO ESCOLA FRANCISCO ALVES S/C LTDA
ADVOGADO	:	FERNANDA CABELO DA SILVA MAGALHAES e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO e outro
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva afastar a cobrança do "salário-educação", bem como a compensação das parcelas vincendas do tributo no período compreendido entre 180 dias após a promulgação da CF/1988 até a edição da Lei nº 9.424/96 com tributos arrecadados pelo INSS.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a União a compensar os valores pagos a título de salário educação, recolhidas com fundamento no Decreto-lei nº 1.422/75 e nas medidas provisórias que seguiram. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora, em seu recurso, pugna pela reforma parcial da sentença, para o fim de reconhecer o direito da apelante em proceder à compensação do indébito com quaisquer contribuições vincendas.

Os réus alegam a constitucionalidade da exação.

Em recurso adesivo, os réus pedem, ainda, a majoração da verba honorária.

Regulamente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Em sessão de 25 de outubro de 2006, a Terceira Turma deste Tribunal, por unanimidade, não conheceu do recurso adesivo, deu provimento à remessa oficial e julgou prejudicadas as apelações, em razão do reconhecimento, de ofício, da ocorrência de prescrição.

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.

Quando do primeiro julgamento nesta Corte, tendo havido o reconhecimento da prescrição total dos créditos a serem compensados, restou prejudicada a análise acerca da própria questão da constitucionalidade ou não da legislação impugnada.

Passo, portanto, a analisar a matéria como posta nesta ação.

A questão não comporta mais discussão, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, por diversas vezes, reafirmou sua jurisprudência no sentido da constitucionalidade da exação, razão pela qual editou a Súmula 732:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996."

Assim, merece reforma a decisão que entendeu inexigível a cobrança da exação.

Inverto os ônus da sucumbência, para condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária que arbitro em 10% sobre o valor da causa, em apreciação equitativa.

Ante o exposto, no tocante à matéria aqui analisada, não conheço do recurso adesivo, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à remessa oficial e à apelação, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003088-04.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.0003088-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	MARIA MARGARIDA MARINO SANCHES
ADVOGADO	:	MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12 ^a SSJ>SP
No. ORIG.	:	00030880420124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a declaração de que as parcelas recebidas acumuladamente por força de decisão judicial devem ser tributadas, conforme tabelas progressivas, bem como a não incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a não incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora e para que as parcelas recebidas sejam tributadas conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos. Condenou, ainda, a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A União interpôs recurso de apelação, aduzindo, em síntese, que: a) a questão não se encontra definitivamente julgada pela Suprema Corte, posto que a repercussão geral da matéria nos recursos extraordinários nºs 614.406 e 614.23 encontra-se pendente de apreciação; b) os rendimentos devem ser tributados pelo regime de caixa, previsto no art. 12, da Lei nº 7.712/88; e c) no que se refere aos juros de mora, somente haverá isenção nas hipóteses previstas no art. 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88 (pagamento de indenização por despedida ou rescisão de contrato de trabalho).

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

Decido.

Observo que nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, 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.

É o caso, em parte, dos autos.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSECTÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.

2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.

3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR.

4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

5. Precedentes."

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-NCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.
2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.
3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.
4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem serlo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de chancelar o enriquecimento sem causa da Administração.
5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.
6. Recurso especial desprovido."

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.
2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.
3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.
4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.
5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos.

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, cumpre consignar que o C. STJ, em recente julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, da Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, firmou o seguinte entendimento:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça,

individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão Documento: 1186172 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 28/11/2012 Página 1 de 26 Superior Tribunal de Justiça exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abrange tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Assim, entendo que a regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

Contudo, há duas situações excepcionais em que o imposto de renda não incide sobre os juros de mora, quais sejam: a) verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente das verbas principais possuírem natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; e b) juros de mora incidentes sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.

Verifico que na hipótese dos autos, a autora propôs reclamação trabalhista objetivando o recebimento de **horas extraordinárias e seus reflexos (DSR, férias, décimo terceiro e FGTS)**. Não se vislumbra, portanto, o recebimento de verbas trabalhistas no contexto de rescisão do contrato de trabalho; nem consta que gozem ditas verbas de isenção prevista em lei, à exceção dos reflexos das horas extraordinárias sobre o FGTS.

Em razão da sucumbência da parte autora em menor parcela, mantenho a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, em apreciação equitativa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da União**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 95.03.052195-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	PAULO FRANCISCO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE e outros
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	89.00.04979-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Paulo Francisco Pereira da Silva, em face de sentença que, após a expedição dos ofícios requisitórios, julgou extinta a execução do julgado, nos termos dos arts. 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

Aduz a recorrente, em síntese, que o débito exequendo não foi corretamente atualizado, na medida em que não foram computados juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor - RPV.

Requer, assim, o prosseguimento da execução, com a satisfação integral do débito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado 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.

É o caso dos autos

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

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

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

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

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

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

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o

seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

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

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

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

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

(...)

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

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

In casu, os ofícios foram expedidos em 24/4/2007 (fls. 193 e 194), sendo pagos em 30/5/2007 (fls. 199 e 200), ou seja, dentro do prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei n. 10.259/2001, razão pela qual não há incidência de juros de mora.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente recurso foi apreciada sob o **rito previsto no art. 543-C, do CPC**, bem como dos **princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional** (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), entendo de rigor a manutenção da sentença impugnada.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0008569-67.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008569-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : EDSON BORBA

ADVOGADO : PAULO JOSE CURY e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela União, em face de sentença que homologou o cálculo apresentado pelo autor, determinando a expedição do ofício precatório/requisitório.

Transitado em julgado o acórdão que concedeu ao autor a restituição de valores recolhidos a título de imposto de renda retido na fonte, incidente sobre indenização espontânea recebida por ocasião de rescisão de contrato de trabalho, o demandante apresentou os cálculos de fls. 103.

Citada nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, a União aduziu que "nada tem a opor ao cálculo apresentado pela parte autora diante do que deixa de apresentar Embargos à Execução" (fls. 116).

O MM. Juízo *a quo* proferiu, então, a r. sentença ora recorrida, homologando o cálculo apresentado.

Apela a União, sustentando, em síntese, que, inobstante não ter apresentado embargos à execução, houve erro material nos cálculos apresentados, passíveis de ser corrigidos de ofício e a qualquer tempo, quais sejam: a) o acórdão arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor dado à causa, e não sobre o valor da condenação; e b) no cálculo do autor houve incidência de taxa SELIC no período de 01/96 a 03/04, em dissonância com os limites do título executivo judicial.

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

É o relatório.

Decido.

Não merece prosperar o presente recurso.

A União, devidamente citada nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, asseverou que "nada tem a opor ao cálculo apresentado pela parte autora diante do que deixa de apresentar Embargos à Execução" (fls. 116).

Após a sentença de homologação, e a determinação para expedição de ofício requisitório, vem aduzir a existência de incorreções nos cálculos apresentados, matéria que somente poderia ser discutida em sede de embargos à execução.

Ora, com a concordância aos cálculos apresentados, e a não apresentação dos competentes embargos, não se mostra cabível a discussão empreendida na presente apelação, por força da preclusão temporal ocorrida.

A esse respeito, Teresa Arruda Alvim Wambier assim preleciona:

"Pode-se falar em três espécies de preclusão: a preclusão temporal , a preclusão lógica e a consumativa. Ocorre a primeira quando a impossibilidade de praticar o ato decorre de ter passado a oportunidade processual em que este deveria ter sido praticado; a segunda, quando, anteriormente, se praticou um ato, incompatível com o ato que, posteriormente, se queira, mas já não se possa mais praticar; e, finalmente, a preclusão consumativa se dá quando a impossibilidade da prática do ato decorre da circunstância de já se o ter praticado."

(in "Os agravos no CPC Brasileiro", 4.ed.rev., atual.e ampl. de acordo com a nova Lei do Agravo (Lei n. 11.187/2005), São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 477)

Nesse sentido, aliás, esta Corte já manifestou entendimento, ao julgar a Apelação Cível nº 94.03.058502-1, decidindo que "preclusão temporal ocorre quando a perda da faculdade de praticar o ato processual se dá em virtude de haver decorrido o prazo, sem que a parte tivesse praticado o ato, ou o tenha praticado a destempo ou de forma incompleta ou irregular" (Primeira Turma, julgado em 2/6/1998, v.u., publicado DJ 25/5/1999, p. 578).

Confiram-se, por oportuno, os seguintes julgados a respeito da presente matéria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS - CÁLCULOS - ERRO MATERIAL - CONCORDÂNCIA EXPRESSA - PRECLUSÃO LÓGICA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A agravante assim se manifestou, quando instada acerca dos valores apresentados pela UNIÃO FEDERAL:

"STELMAR COMÉRCIO DE PRODUTOS METALÚRGICOS LTDA, por seu advogado e bastante procurador ao final assinado, nos autos dos EMBARGOS À EXECUÇÃO interpostos nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA que move em face da UNIÃO FEDERAL, cujo feito se processa perante esse r. Juízo e Cartório, vem mui respeitosamente à presença de V.Exa., DIZER QUE CONCORDA COM OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA EMBARGANTE (UNIÃO FEDERAL), A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, aguardando com isso, a IMEDIATA EXPEDIÇÃO DDOS OFÍCIOS REQUISITÓRIOS DO CRÉDITO DA AUTORA E DE SEU PATRONO."

2. Não há dúvida, portanto, que a recorrente concordou com os cálculos apresentados pela embargante, ora agravada, operando-se, portanto, a ocorrência da preclusão.

3. Como a preclusão consumativa obsta a realização de uma pretensão já realizada anteriormente, entende-se a ocorrência da preclusão lógica, posto que, tendo concordado a parte com os cálculos referentes aos honorários, não pode agora alegá-los incorretos, condutas incompatíveis entre si.

4. Importante ressaltar o disposto no art. 503, CPC ("A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.")

5. A concordância expressa da agravante com os valores apresentados pela agravada convalidou eventual erro

material apontado.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017866-84.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 01/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. CÁLCULOS. PRECLUSÃO

1. Expedição de precatório. Depósito para pagamento. Despacho determinando a manifestação da parte autora, "para dizer se o valor levantado satisfaz o crédito do autor. O silêncio importará em concordância quanto ao valor, que implicará na extinção da execução."

2. Requisição de expedição de alvará judicial para levantamento.

3. Manifestação posterior requerendo a expedição de precatório complementar para pagamento de saldo remanescente relativo a juros e correção monetária, sob o fundamento da existência de erro material no pagamento do precatório.

4. Indeferimento sob a alegação de preclusão. Erro material afastado. Interposição do presente agravo de instrumento.

5. Conclusão de que, dada a oportunidade para se manifestar sobre o depósito referente ao pagamento do precatório, e nada tendo dito a parte autora nesse sentido, nesta oportunidade, consumou-se a preclusão lógica.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, AI 0032165-13.2002.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, julgado em 24/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1173)

CONTA DE LIQUIDAÇÃO - HOMOLOGAÇÃO NA FASE DE CONHECIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APELAÇÃO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - OCORRÊNCIA .

A prévia concordância com os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial e posteriormente homologados por sentença na fase de conhecimento, constitui fato suficiente a prejudicar a análise da apelação dos embargos à vista da preclusão lógica.

Apelação não conhecida.

(TRF 3^a Região, QUARTA TURMA, AC 0008056-02.2001.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO, julgado em 22/07/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2010 PÁGINA: 778)

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da União**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075413-14.1992.4.03.6100/SP

95.03.058059-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	FONSECA E FONSECA FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO	:	ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	92.00.75413-9 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Fonseca e Fonseca Ferramentas Ltda., em face de sentença que, após a expedição dos ofícios requisitórios, julgou extinta a execução do julgado, nos termos dos arts. 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

Aduz a recorrente, em síntese, que o débito exequendo não foi corretamente atualizado, na medida em que não foram computados juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor - RPV.

Requer, assim, o prosseguimento da execução, com a satisfação integral do débito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado 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.

É o caso dos autos

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116.229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no

período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

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

In casu, os ofícios foram transmitidos em 22/9/2008 (fls. 229 e 230), sendo pagos em 30/10/2008 (fls. 244 e 245), ou seja, dentro do prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei n. 10.259/2001, razão pela qual não há incidência de juros de mora.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente recurso foi apreciada sob o **rito previsto no art. 543-C, do CPC**, bem como dos **princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional** (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), entendo de rigor a manutenção da sentença impugnada.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0020550-16.1989.4.03.6100/SP

93.03.053609-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	VERA LUCIA DOMINGUEZ DE OLIVEIRA FEIJO
ADVOGADO	:	SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outros
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	89.00.20550-1 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Vera Lucia Dominguez de Oliveira Feijó, em face de sentença que, após a expedição de precatórios, julgou extinta a execução do julgado, nos termos dos arts. 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo *a quo* determinou a expedição de precatórios em 10/6/2005 (fls. 150/151) e 8/11/2006 (fls. 177), os quais foram pagos em 24/2/2006 e 23/3/2007, respectivamente.

A demandante apresentou petição, requerendo a inclusão de juros de mora desde a data da conta de liquidação até a da expedição do ofício requisitório.

A Magistrada de primeiro grau proferiu a decisão de fls. 211/213, indeferindo o pedido de expedição de precatório complementar.

Em face desta decisão, a autora apresentou o agravo retido de fls. 215/219.

Foi proferida, então, a sentença ora recorrida.

Preliminarmente, a recorrente reitera as razões do agravo retido. No mais, aduz, em síntese, que o débito exequendo não foi corretamente atualizado, na medida em que não foram computados juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório.

Requer, assim, o prosseguimento da execução, com a satisfação integral do débito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Instado a se manifestar, nos termos do art. 75 da Lei nº 10.741/03, o Representante do Ministério Pùblico Federal opinou pelo provimento do apelo, prejudicado o agravo retido.

Decido.

A hipótese comporta exame na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

No julgamento do citado recurso, ficou decidido que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, na hipótese em que satisfeito

o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. O aresto assim foi redigido:

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)

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

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

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente.

À guisa de exemplo:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA DEVIDOS ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO. RESP 1.143.677/RS. INDEPENDENTE DA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.
2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp 1277942, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 12/4/2012, DJ 17/4/2012)

Outros precedentes: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

Por fim, no que tange ao reconhecimento da existência de repercussão geral sobre o tema - incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório - pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal desde 20/2/2009 (RE 579431), observo que, anteriormente a tal reconhecimento, a Corte Suprema vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o **rito previsto no art. 543-C, do CPC**, bem como dos **princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional** (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), entendo de rigor a manutenção da decisão ora atacada.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação e ao agravo retido**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Após as providências legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038077-63.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.024827-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	ANTONIO JULIO PINTO e outros
	:	GUIOMAR GONCALVES PINTO
	:	ARMANDO CARLOS PINTO
	:	JAYME PINTO FERREIRA FILHO
	:	NANCY DE LIMA E SILVA
	:	SERGIO HIDALGO PERES
ADVOGADO	:	ANTONIO RENATO DE LIMA E SILVA FILHO e outro
PARTE RE'	:	ADEMIR DE SOUZA RIBEIRO e outros
ADVOGADO	:	ANTONIO RENATO DE LIMA E SILVA FILHO e outro
PARTE RE'	:	LUIZ CARLOS FERNANDES COUTO
	:	MARINALVO PIRES DE CARVALHO
ADVOGADO	:	ANTONIO RENATO DE LIMA E SILVA FILHO
SUCEDIDO	:	PAULO ALENCAR COSTA espolio
REPRESENTANTE	:	MARTYRE CHIARELLI COSTA
No. ORIG.	:	98.00.38077-9 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, interposta pela União, em face de decisão que, em embargos à execução de sentença, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, em conformidade com as determinações do acórdão exequendo.

Sustenta a recorrente, em síntese, que nos cálculos incidiram incorretamente juros em continuação, acostando planilha com os valores que entende devidos.

Contrarrazões dos autores a fls. 141/147.

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

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência a respeito da matéria.

Não há de ser conhecida a presente apelação, uma vez que a via recursal afigura-se inadmissível.

Nos termos do art. 513 do CPC, a apelação é cabível em face de sentença.

In casu, a decisão de fls. 121, que ora transcrevo, contra a qual se insurgiu a União por meio de apelação, não se trata de sentença, conforme previsão do § 1º, do art. 162 do CPC:

"Vistos etc.

HOMOLOGO, para que produza seus regulares efeitos de direito, a conta de liquidação de fls. 110/118, elaborada pela Contadoria Judicial, em conformidade com o teor do acórdão retro, no valor de R\$ 15.146,79 (quinze mil, cento e quarenta e seis reais e setenta e nove centavos), em dezembro de 2004 - valor a ser a final rateado entre os embargados ANTONIO JULIO PINTO, GUIOMAR GONÇALVES PINTO, ARMANDO CARLOS PINTO, JAYME PINTO FERREIRA FILHO, NANCY DE LIMA E SILVA e SERGIO HIDALGO PERES, proporcionalmente aos respectivos créditos - devendo ser adotadas, oportunamente, as providências necessárias ao prosseguimento da execução do julgado.

Quanto aos embargos ADEMIR DE SOUZA RIBEIRO, PAULO ALENCAR PINTO - ESPÓLIO, LUIZ CARLOS FERNANDES COUTO e MARINALVO PIRES DE CARVALHO nada tem a receber, pois excluídos do feito pelo v. acórdão de fls. 131/135, transitado em julgado, nos autos da Ação Ordinária nº 92.0069108-0, em apenso. Traslade-se sentença e cálculos aos autos da supramencionada Ação Ordinária, em apenso."

Como se percebe, a decisão simplesmente homologou a conta de liquidação elaborada pela Contadoria Judicial, determinando, expressamente, o prosseguimento da execução do julgado, de forma que eventual insurgência da União deveria ter sido veiculada por meio de agravo de instrumento.

Confira-se, a respeito, o seguinte julgado desta Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO EM EXECUÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO INESCUSÁVEL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE.

1. *O ato judicial que não homologa cálculo de valores remanescentes e indefere a expedição de precatório complementar tem natureza de decisão interlocutória, atacável via agravo de instrumento.*
2. *Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o recurso cabível contra decisão que homologa os cálculos, em execução de sentença, quanto aos critérios de atualização, é o agravo de instrumento, e não a apelação, em consonância com precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
3. *Aplicação da Súmula n. 118 do STJ: "o agravo de instrumento é o recurso cabível da decisão que homologa a atualização do cálculo da liquidação".*
4. *A interposição do recurso de apelação constitui erro crasso e, por conseguinte, impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.*
5. *Precedentes desta Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*
- 6 - *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0025046-88.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012, g.n.)

Consigne-se, *ad cautelam*, que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que: "*O princípio da fungibilidade só tem aplicação quando o recorrente não comete erro grosseiro. Para que o equívoco na interposição de recurso seja escusável é 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 comentadores e os tribunais sobre o recurso adequado, não há que se invocar o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes do STJ: REsp n. 117.429/MG e REsp n. 126.734/SP.*" (RESP

154764/MG, Segunda Turma, Relator Min. Adhemar Maciel, DJ 25/09/2000, p. 86).

Ante o exposto, não conheço da apelação.

Decorrido o prazo processual, baixem os autos à Vara de origem para prosseguimento da execução.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0668937-42.1991.4.03.6100/SP

93.03.085474-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	CONSUI COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	GILBERTO RIBEIRO GARCIA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	91.06.68937-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Consui Comércio e Representações Ltda., em face de sentença que, após a expedição dos ofícios requisitórios, julgou extinta a execução do julgado, nos termos dos arts. 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

Aduz a recorrente, em síntese, que o débito exequendo não foi corretamente atualizado, na medida em que não foram computados juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação (junho/2000) e a data da expedição da requisição de pequeno valor - RPV (agosto/2007).

Requer, assim, o prosseguimento da execução, com a satisfação integral do débito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado 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.

É o caso dos autos

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

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

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

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

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

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia

máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

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

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

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

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

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

(...)

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

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

In casu, os ofícios foram transmitidos em 16/8/2007 (fls. 119 e 120), sendo pagos em 28/9/2007 (fls. 122 e 123), ou seja, dentro do prazo de 60 dias previsto no art. 17 da Lei n. 10.259/2001, razão pela qual não há incidência de juros de mora.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente recurso foi apreciada sob o rito previsto no art. 543-C, do CPC, bem como dos princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), entendo de rigor a manutenção da sentença impugnada.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0016643-08.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016643-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : DROGARIA HOMEOCENTER NORTE ALMEIDA PRADO LTDA

ADVOGADO : MARCO ANTÔNIO BELMONTE e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança em que a impetrante pretende assegurar o funcionamento de estabelecimento comercial em domingos e feriados, abstendo-se o impetrado de autuá-la, em face das restrições trabalhistas encontradas nos arts. 68 a 70 da CLT.

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, para reconhecer, em favor da impetrante, o direito de abrir seu estabelecimento aos domingos e feriados estaduais e municipais, sem que, em razão disso, seja autuada por parte da fiscalização do Ministério do Trabalho. Em relação aos feriados nacionais, todavia, asseverou ser vedada a abertura. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos voluntários.

Em parecer de fls. 149/155, opinou o Ministério Público Federal pelo não provimento da remessa oficial.

Em conflito negativo, o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela competência da Justiça Federal, tornando 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 art. 68 da CLT exige prévia autorização da autoridade competente para o trabalho aos domingos.

Por outro lado, o art. 70 da CLT veda o trabalho em dias feriados nacionais e feriados religiosos, ressalvado o disposto nos arts. 68 e 69.

A Lei 605/49, de seu turno, foi regulamentada pelo Decreto 27.048/49 e permite o funcionamento dos estabelecimentos comerciais arrolados em feriados, consoante se infere de julgados desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUPERMERCADOS. ABERTURA. DOMINGOS E FERIADOS.
DECRETO N. 27.048/49.*

1. *O art. 7º do Decreto nº 27.048/49, que regulamentou a Lei nº 605/49, concede permissão permanente de funcionamento nos dias de repouso aos estabelecimentos que exercerem as atividades previstas em seu anexo, sendo que dentre elas consta a atividade exercida pelos mercados (atuais supermercados), relacionados no item II, 15.*

2. *O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já se pronunciou sobre o tema aqui em debate, reconhecendo que os supermercados atuais estão autorizados a funcionar aos domingos e feriados, por guardarem estreita semelhança com o comércio de primeira necessidade a que se referia o Decreto nº 27.048, de 12.08.49. Precedentes do STJ.*

3. *Ademais, a rigor, a autuação em tela não se amolda plenamente ao disposto no art. 70 da CLT, uma vez não se tratar de feriado nacional ou religioso, mas sim, in casu, de feriado estadual, referente à Revolução Constitucionalista de 1932 (09 de julho).*

4. *Portanto, não pode subsistir a multa aplicada em 12/08/99, uma vez que é permitido o funcionamento dos supermercados em domingos e feriados.*

5. *Procedentes os embargos, impõe-se a condenação da embargada em verba honorária, que arbitro em 10% do valor dado à causa.*

6. *Apelação provida."*

(TRF: AC 1020831, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Cecilia Marcondes, j.2/10/08, DJ 14/10/2008).

"ADMINISTRATIVO - SUPERMERCADO - ABERTURA AOS DOMINGOS E FERIADOS - LEGALIDADE DO FUNCIONAMENTO - INTELIGÊNCIA DA LEI N. 605/49 E DECRETO N. 27.048/49 - COMPETÊNCIA DA UNIÃO, EM FACE DAS EXIGÊNCIAS SOCIAIS E CONTEMPORÂNEAS - LEI N. 10.101/2000 QUE DISPÕE EXPRESSAMENTE O FUNCIONAMENTO AOS DOMINGOS - ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM QUE SE POSICIONA EM SENTIDO CONTRÁRIO - PRETENDIDA REFORMA - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

- Nos dias que correm não se pode limitar a incidência da Lei n. 605/49 e do Decreto n. 27.048/49 tão-somente aos mercados, uma vez que devem abranger, também, a figura dos supermercados e hipermercados. A esse respeito a digna Ministra Eliana Calmon elucida que "temos de ponderar que, quando da publicação da Lei n. 605/49, inexistia super ou hipermercados. Tal aspecto enseja a aplicação analógica, para então incluir-se no conceito de mercado as modalidades de comércio via hiper ou supermercados" (cf. REsp n. 239.281/AL, in DJ de 8/10/2001). Iterativos precedentes.

- Não se sustém, de igual modo, a suposta infringência à competência afeta ao Município de Londrina para legislar sobre direito local. Acerca desse tema merecem ser lembradas as precisas palavras do douto Ministro Milton Luiz Pereira ao advertir que "predomina a competência da União federal, decorrente das exigências sociais e econômicas contemporâneas, para legislar sobre as atividades comerciais varejistas no território nacional. O interesse coletivo com alcance nacional prevalece sobre o 'peculiar interesse' do Município, cuja competência para legislar sobre o assunto é supletiva" (cf. ROMS n. 9.376, in DJ de 22/11/99).
- Cumpre lembrar, também, que após várias medidas provisórias foi promulgada a Lei n. 10.101, de 19/12/2000, que dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa e prevê, expressamente, que "a partir de 9 de novembro de 1997, o trabalho aos domingos no comércio varejista em geral, observado o art. 30, inciso I, da Constituição" (art. 6º). Nesse sentido confira-se o REsp n. 276.928/SP, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 4/8/2003. - Recurso especial conhecido e provido."
- (STJ: RESP 530111, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, j.21/08/03, DJ 3/11/2003).

O art. 6º da Lei 10.101/2000, que resultou da conversão da MP 1.982-69, autoriza o trabalho aos domingos e feriados no comércio varejista, sem distinguir o ramo de atividade, independentemente de acordo coletivo ou convenção coletiva, nos termos do inciso I do art. 30 da Constituição Federal.

Neste sentido, a jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO E TRABALHISTA. AUTO DE INFRAÇÃO. ESTABELECIMENTO COMERCIAL MUNICIPAL. FUNCIONAMENTO AOS DOMINGOS. POSSIBILIDADE.

I - Segundo se extrai da firme jurisprudência desta colenda Corte, "o art. 6º da Lei 10.101/2000, em que se converteu a MP 1982-69, autoriza, a partir de 9 de novembro de 1997, o trabalho aos domingos do comércio varejista em geral, sem distinguir o ramo de atividade, observado o art. 30, inc. I, da CF" (REsp nº 740.508/SP, Primeira Turma, DJ de 31.08.2006).

II - Precedentes: REsp nº 689.390/RS, Ministro LUIZ FUX, DJ de 13.02.2006; AgRg no Ag nº 309.846/SP, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 28.06.2004; REsp nº 216.665/AL, Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 11.03.2002; REsp nº 276.928/SP, Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04.08.2003.

III - Agravo regimental improvido."

(STJ - Primeira Turma - AgRg no RESP 675.277/AL - DJ 03.04.08)

"ADMINISTRATIVO. ABERTURA DE SUPERMERCADO. DOMINGOS E FERIADOS. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos do artigo 6º, da Lei n.º 10.101/2000 é permitida a abertura de comércio varejista aos domingos e feriados, desde que respeitado o artigo 30 da Carta da República, independentemente de convenção ou acordo coletivo de trabalho.

2. Recurso especial provido."

(STJ - Segunda Turma - RESP 669.587/RS - Relator Ministro Castro Meira - DJ 15.08.06, p. 197)

Quanto ao trabalho em feriados, somente após a entrada em vigor da Medida Provisória 388/2007 (depois convertida na Lei 11.603/2007), passou a ser exigida também a autorização em convenção coletiva de trabalho, conforme o art. 6º-A que acrescentou à Lei 10.101/2000.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033036-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033036-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA	:	MARIA PAES MINA
ADVOGADO	:	ARMANDO FILHO BERCHOL REIS

INTERESSADO : ROSCAMAQ COM/ E LOCACOES DE MAQUINAS LTDA -ME e outro
: DALTON DA COSTA MINA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 06.00.00078-6 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro ajuizados por MARIA PAES MINA em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando afastar a penhora sobre imóvel de sua propriedade, nos autos da execução fiscal movida contra ROSCAMAQ COMÉRCIO E LOCAÇÕES DE MÁQUINAS LTDA - ME e DALTON DA COSTA MINA. Afirma a embargante deter a propriedade de 50% do imóvel penhorado, de matrícula número 26.120, do Cartório de Registro de Imóveis de Barueri - SP (fls. 11/13), uma vez ser cônjuge do coexecutado Dalton da Costa Mina. Dessa forma, sustenta que não deve prevalecer a constrição judicial sobre tal parcela do bem, por corresponder à sua meação. Aduz, outrossim, tratar-se o imóvel referido de bem de família, motivo pelo qual não pode ser objeto de penhora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, desconstituindo a penhora. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 350,00, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de embargos de terceiro ajuizados por Maria Paes Mina, objetivando afastar a penhora sobre 50% do imóvel de matrícula número 26.120, do Cartório de Registro de Imóveis de Barueri - SP, nos autos da execução fiscal movida pela União Federal em face de Roscamaq Comércio e Locações de Máquinas Ltda - ME e Dalton da Costa Mina.

Compulsando os autos da execução ora mencionada (Proc. n. 3297/2003, em apenso), verifico que, após a citação dos executados e a realização de diligências em busca de bens para a satisfação do débito, requereu a União (fls. 50) a penhora sobre o imóvel matriculado sob número 26.120, de propriedade do coexecutado Dalton da Costa Mina e sua esposa (fls. 31/32).

Deferido tal pedido (fls. 53), procedeu-se à penhora do referido bem em 15/2/2005, com a lavratura do respectivo Termo (fls. 55) e averbação junto ao cartório de registro de imóveis (fls. 66).

Por meio de edital publicado em 4/11/2005, foi o coexecutado intimado para figurar como depositário da penhora (fls. 81).

Após o transcurso *in albis* do prazo fixado no edital (fls. 82), designou o D. Juízo o primeiro leilão do bem penhorado para o dia 6/7/2005 e, para o segundo leilão, o dia 17/7/2005 (fls. 91/92).

Em 4/6/2006, Maria Paes Mina, cônjuge do coexecutado Dalton da Costa Mina, opôs os presentes embargos de terceiro, insurgindo-se contra a penhora efetivada sobre o aludido bem, por recair sobre sua meação, além de se tratar o imóvel constrito de bem de família.

Com efeito, temos que a Lei n. 8.009/1990, que trata do bem de família, estabelece, em seu artigo 1º, que "o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária e de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei".

Convém ressaltar que a impenhorabilidade recai **apenas no imóvel em que reside efetivamente a entidade familiar** (caput do artigo 5º da Lei n. 8.009/1990), ainda que existam outros de propriedade do executado, caso em que estes ficam liberados para a penhora, com a ressalva de que, em sendo vários os utilizados simultaneamente como residência, o benefício do artigo 1º incide apenas sobre o de menor valor, se não houver registro em sentido contrário no Cartório de Imóveis.

O Superior Tribunal de Justiça, contudo, consolidou jurisprudência que declara a impenhorabilidade do bem de família, **ainda que ele não esteja sendo utilizado como residência do proprietário e esteja locado** (RESP 574050, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJ 31.5.2004, P. 214)

Trago à colação algumas ementas a esse respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. IMÓVEL QUE SERVE DE RESIDÊNCIA À FAMÍLIA.

1. É impenhorável, consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o único imóvel de propriedade do

devedor, ainda que esteja alugado, bem como o imóvel utilizado como residência da família, ainda que não seja o único bem de propriedade do devedor.

2. In casu, os recorridos lograram provar que o imóvel em questão serve de residência à família, consoante infere-se da sentença de primeiro grau, gerando a aplicação inafastável do disposto na Lei 8.009/90, revestindo-se de impenhorabilidade.

3. Recurso especial desprovido."

(RESP 574050, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJ 31.5.2004, P. 214)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA. LOCAÇÃO. IMPENHORABILIDADE.

1. Predomina nesta egrégia Corte Superior de Justiça o entendimento segundo o qual a locação a terceiros do único imóvel de propriedade da família não afasta o benefício legal da impenhorabilidade do bem de família (art. 1º da Lei n. 8.009/90). Com efeito, o escopo da lei é proteger a entidade familiar e, em hipóteses que tais, a renda proveniente do aluguel pode ser utilizada para a subsistência da família ou mesmo para o pagamento de dívidas.

2. Não se conhece de recurso especial pela divergência, se a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83/STJ).

3. Recurso especial não conhecido.

(RESP 735780, Segunda Turma, Ministro Relator Castro Meira, DJ

22.8.2005, p. 250)

Considero, por isso, que a comprovação que se deve fazer para a demonstração da impenhorabilidade do bem é a de ser o único imóvel de propriedade da família e, havendo mais de um, o de utilizarem o imóvel como residência. No caso presente, juntou a embargante aos autos cópia de conta de luz em nome do coexecutado Dalton da Costa Mina, em que consta o endereço do bem objeto de penhora (fls. 9).

Ademais, observo que, na matrícula do imóvel, foi averbada a construção de uma casa residencial (fls. 11).

Portanto, é certo que o imóvel em foco constitui bem de família e não pode ser penhorado, pois serve de residência para o proprietário e seus familiares.

Neste sentido, observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma tem reconhecido a proteção ao bem de família ao imóvel de propriedade do executado **ainda que este ali não resida, e sim seus familiares:**

"CONTRATO DE MÚTUO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 8.009/90.

- Esta Corte de Justiça tem ampliado a interpretação dada ao artigo 1º da Lei 8.009/90, no sentido de que, o fato de familiares do executado residirem no único imóvel que possui, não o descaracteriza como bem de família.

- Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - REsp 377901/GO, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 22/2/2005, DJ 11/4/2005)

"CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. FAMILIARES DO DEVEDOR QUE RESIDEM NO IMÓVEL. IMPENHORABILIDADE.

I - A impenhorabilidade estabelecida pela Lei 8009/90 visa resguardar a entidade familiar, abrangendo também o único imóvel do devedor no qual residem seus familiares.

II - Precedentes: REsp nº 186.210/PR, Rel. Min. ARI PARAGENDLER, DJ de 15/10/2001 e REsp nº 160.058/SP, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJ de 28/08/2000.

III - Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - REsp 450812/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 21/9/2004, DJ03/11/2004)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEI N. 8009/90. EXECUTADO QUE NÃO RESIDE NO IMÓVEL RESIDENCIAL. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DE BEM DE FAMILIA. UNIDADES AUTÔNOMAS CONDOMINIAIS "GARAGEM SIMPLES". PENHORABILIDADE.

1. A questão posta nos autos resume-se à nulidade da penhora que recaiu sobre a cota-partes da nua-propriedade de um apartamento e da nua-propriedade de três unidades autônomas condominiais "garagem simples" pertencentes ao co-executado Elias Mahfuz Neto, irmão do embargante, ora corrente, que argumenta tratar-se de bem de família, certo que eventual alienação judicial do bem importará restrição ao direito de moradia a ele e à sua genitora, na qualidade de co-proprietários do imóvel.

2. A Lei n. 8.009/90 visa preservar o único imóvel residencial do devedor e de sua família que nele resida, tendo a jurisprudência caminhado no sentido de que a impenhorabilidade deve ser mantida quando comprovado ser o imóvel o único que serve de moradia familiar do devedor, ainda que ele efetivamente nele não resida.

3. Assim, o fato de o executado não residir no imóvel, conforme certidão lavrada por Oficial de Justiça, fls. 50 dos autos da execução fiscal em apenso, não descharacteriza a sua destinação mediata de garantir a moradia da família, como amplamente comprovou o embargante (fls. 16/36), parte legítima para, por meio dos embargos de terceiros, postular a nulidade da penhora.

4. Precedentes jurisprudenciais.

5. Insubsistente, portanto, revela-se a penhora que recaiu sobre o apartamento, único imóvel do devedor e que

serve de residência à sua família, a merecer a proteção da Lei n. 8.009/80, que dispõe sobre a impenhorabilidade.

6. Diferente deve ser o desfecho quanto à penhora que recaiu sobre as três unidades autônomas condominiais "garagem simples", pois a jurisprudência rumo no sentido de seu cabimento, desde que inscrita sob matrícula própria, como ocorre nestes autos (fls. 35/37 dos autos da execução fiscal 2003.61.06.013149-6, em apenso), por não ser considerada acessório da moradia para fins da Lei n. 8.009/80.

7. Assim sendo, de rigor a reforma da r. sentença, para parcial procedência aos embargos, provendo-se parcialmente a apelação, a fim de reconhecer a insubsistência da penhora que recaiu sobre o apartamento objeto da matrícula 30.939 do 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São José do Rio Preto/SP, com a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte embargante, que fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) com atualização monetária até seu efetivo desembolso, considerando o valor da avaliação do referido imóvel (R\$180.000,00) e em consonância com o § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

8. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região - AC 2007.61.06.011429-7, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, v.u., j. 23/4/2009, DJU 5/5/2009, p. 156).

Oportuno salientar que o Superior Tribunal de Justiça, em recentes julgados, tem preconizado que a impenhorabilidade do bem de família disciplinada pela Lei nº 8.009/1990 busca tutelar o direito fundamental à moradia, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana.

Confira-se, a propósito, a seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO. LEI 8.009/90. PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA. DEVEDOR NÃO RESIDENTE EM VIRTUDE DE USUFRUTO VITALÍCIO DO IMÓVEL EM BENEFÍCIO DE SUA GENITORA. DIREITO À MORADIA COMO DIREITO FUNDAMENTAL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ESTATUTO DO IDOSO. IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL.

1. A Lei 8.009/1990 institui a impenhorabilidade do bem de família como um dos instrumentos de tutela do direito constitucional fundamental à moradia e, portanto, indispensável à composição de um mínimo existencial para vida digna, sendo certo que o princípio da dignidade da pessoa humana constitui-se em um dos baluartes da República Federativa do Brasil (art. 1º da CF/1988), razão pela qual deve nortear a exegese das normas jurídicas, mormente aquelas relacionadas a direito fundamental.

2. A Carta Política, no capítulo VII, intitulado "Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso", preconizou especial proteção ao idoso, incumbindo desse mister a sociedade, o Estado e a própria família, o que foi regulamentado pela Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), que consagra ao idoso a condição de sujeito de todos os direitos fundamentais, conferindo-lhe expectativa de moradia digna no seio da família natural, e situando o idoso, por conseguinte, como parte integrante dessa família.

3. O caso sob análise encarta a peculiaridade de a genitora do proprietário residir no imóvel, na condição de usufrutuária vitalícia, e aquele, por tal razão, habita com sua família imóvel alugado. Forçoso concluir, então, que a Constituição Federal alçou o direito à moradia à condição de desdobramento da própria dignidade humana, razão pela qual, quer por considerar que a genitora do recorrido é membro dessa entidade familiar, quer por vislumbrar que o amparo à mãe idosa é razão mais do que suficiente para justificar o fato de que o não-proprietário habita imóvel alugado com sua família direta, ressoa estreme de dúvidas que o seu único bem imóvel faz jus à proteção conferida pela Lei 8.009/1990.

4. Ademais, no caso ora sob análise, o Tribunal de origem, com ampla cognição fático-probatória, entendeu pela impenhorabilidade do bem litigioso, consignando a inexistência de propriedade sobre outros imóveis. Infirmar tal decisão implicaria o revolvimento de fatos e provas, o que é defeso a esta Corte ante o teor da Súmula 7 do STJ.

5. Recurso especial não provido."

(REsp 950663/SC, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, j. 10/4/2012, DJe 23/4/2012, grifos meus)

Em conclusão, temos que o imóvel matriculado sob o número 26.120, no Cartório de Registro de Imóveis de Barueri - SP configura bem de família e, como tal, não pode ser penhorado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo processual, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

2007.60.02.0002146-4/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO BATISTA e outro
	:	ROSANGELA GUEDES BAPTISTA
ADVOGADO	:	JUAREZ MARQUES BATISTA e outro
APELADO	:	Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO	:	NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO e outro
APELADO	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	JOB DE OLIVEIRA BRANDAO
No. ORIG.	:	00021468420074036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação proposta em face da **CONAB** - Companhia Nacional de Abastecimento e do **Banco do Brasil S/A** para indenização por danos materiais, morais e lucros cessantes, decorrentes de indevida "denúncia" à Polícia Federal pela prática de suposto delito de apropriação indébita.

Consta da inicial, em suma, que: (1) em 09/05/1990 foi indevidamente "denunciado" à Polícia Federal sob a acusação de desvio de produto depositado em armazém de sua propriedade, instaurando-se, em decorrência de tal fato, procedimento penal (artigos 168 e 171 do Código Penal), do qual foi absolvido, porém apenas em 26/06/1994; (2) no mesmo dia da denúncia foi publicada uma matéria, no jornal Correio do Estado, que circula em todo o Estado de Mato Grosso do Sul, com o título "**POLÍCIA FEDERAL APURA DESVIO DE MILHO DA CFP**", que "estourou como uma verdadeira bomba nas pequenas comunidades de Eldorado e Mundo Novo (MS)", causando-lhe inúmeros transtornos, tais como, "abalo de crédito, desconfiança, afastamento dos amigos e uma série infundável de infortúnios às pessoas dos suplicantes e seus filhos"; (3) entre as consequências imediatas menciona o encerramento de contas bancárias, a negativação dos nomes dos suplicantes nos órgãos de proteção ao crédito, a impossibilidade de acesso ao crédito, a paralisação das atividades comerciais da empresa CEASEL, a impossibilidade de honrar seus compromissos financeiros e os processos de execução sofridos, que lhe ocasionaram despesas com viagens, custas judiciais e honorários advocatícios; (4) os autores suportaram sozinhos prejuízos e sofrimento; (5) o fato é que o armazém dos suplicantes foi credenciado sem oferecer mínimas condições de uso para armazenagem de grãos, pois não possuía suspiros superiores de saída de ar quente, o que fazia com que à noite, com a queda da temperatura o ar condensava-se umedecendo os cereais armazenados, causando-lhes apodrecimento, mesmo assim, o IAGRO - Departamento de Inspeção e Defesa Agropecuária de Mato Grosso do Sul, "ao classificar o produto, classificou-o dentro do padrão exigido", porém, "em decorrência das inadequadas condições de armazenamento", os 1.031.700 quilogramas de milho foram retirados do armazém, "(inclusive para evitar o perecimento de restante dos produtos ali depositados)"; (6) tendo o Banco do Brasil, em 10/01/1990, classificado o produto como, fora do prazo, como de baixo padrão, deu aos suplicantes o prazo de 15 dias para repor o produto, contudo, antes mesmo do vencimento, os autores negociaram com o Presidente da CFP, antecessora da CONAB, a diliação de tal prazo para 30/04/1990, o que foi deferido, tendo os autores adotado todas as providências para repor o estoque, cumprindo o compromisso que assumira, todavia, a então CFP - Companhia de Financiamento da Produção de Campo Grande ofereceu denúncia à Polícia Federal de desvio dos 1.031.700 quilos de grãos de milho, causando-lhes graves e irreparáveis prejuízos "de natureza material, comercial, financeira, econômica e moral"; (7) a ação irresponsável e leviana dos réus ocasionou "sérios prejuízos e abalos de toda ordem ao suplicante varão e à sua família, com sentimentos negativos; dores, desprestígio, redução drástica de patrimônio; stress, depressão desequilíbrio psíquico, desânimo, enfim, transtornos em suas integridades pessoal, moral e patrimonial"; e (8) o dano material ocorreu: (a) quando da realização das operações de EGF - Empréstimo do Governo Federal 89/00164-8, 89/00183-4 e 89/00185-3, de 21/07, 11/08/14/08/1989, respectivamente, que foram quitados parcialmente, e cujo débito restante deve ser compensado, pois, o preço das operações eram corrigidos mensalmente (no 1º dia do mês), e a inflação na época era de 29,90% ao mês, porém, as verbas somente foram liberadas nos dias 22/07/1989 e 22/08/1989, causando, com isso, um prejuízo em torno de 22%, logo, "**os suplicantes ao invés de devedores são, na verdade CREDORES do Banco do Brasil S.A**"; e (b) quando o Banco do Brasil deixou de repassar o valor de 14,83% nas operações de EGF - Empréstimo do Governo Federal ou AGF - Aquisição do Governo Federal, como determinava o Decreto-lei 98.136/89; (c) com os honorários advocatícios, despesas com viagens e estadias, para efeito de defesa dos processos administrativo e judicial; e (d) com os prejuízos decorrentes da inatividade do armazém e da produção na lavoura, "em face da

impossibilidade de terras para arrendar e recursos para produzir, em decorrência do desprestígio e da falta de crédito".

Determinado aos autores a manifestação sobre as contestações, assim como às partes, a especificação das provas a produzir (f. 222), sobreveio pedido dos autores para que "além das provas já requeridas na inicial, lhes seja permitida a produção de novas provas, inclusive a juntada do inteiro teor do Decreto-lei nº 98.136, de 06.089.89" (f. 237 e 251), que, porém, foi indeferido (f. 259/60).

O Banco do Brasil requereu a produção de depoimento pessoal dos autores (f. 265), e a CONAB de depoimento pessoal dos autores e do representante do Banco do Brasil e a oitiva de testemunhas (f. 266).

A sentença: (1) indeferiu os pedidos dos réus, de depoimento pessoal e oitiva de testemunhas; (2) julgou, de ofício, extinto o feito, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC), ante a ausência de interesse da parte autora, por inadequação da via eleita, quanto ao pedido de quitação dos contratos pactuados entre as partes e quanto ao pedido de pagamento de 999.630 quilos de milho; e (3) julgou improcedentes os demais pedidos (artigo 269, I do CPC), condenando os autores ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), restando, porém, suspensa a cobrança, nos termos da Lei 1.060/50.

Apelaram os autores pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que: (1) é injustificada a conclusão do julgado de que ausente interesse dos autores, uma vez que "*quem deu, desastradamente, razões para que os prejuízos apontados, aos APELANTES e que poderão ser comprovados através de perícia judicial, como pedido na inicial, foi o Banco do Brasil S/A*", sendo ilegal e constitucional a negativa de prestação jurisdicional; (2) as ações de execução mencionadas pela sentença, "*nada tem a ver com a realidade dos Apelantes que, comprovadamente são credores ao invés de devedores, como demonstrado na inicial*"; (3) somente por meio de perícia contábil poderão ser comprovados tais fatos, impondo-se sua determinação judicial, como requerido na inicial; (4) o fato de ter sido noticiada a denúncia à Polícia Federal atingiu os apelantes e, ainda, um número grande de produtores rurais, "*como dão conta os fatos apurados pela CPMI*"; (5) renova os argumentos no sentido de que não houve desvio algum dos produtos armazenados; (6) o resarcimento dos prejuízos decorre do fato de os apelantes terem "*perdido o direito de produzir cereais nas terras que haviam arrendado, nas quais além do desmate, enleiramento, aração, gradeação, calcareamento e adubação, deixarem de utilizá-las por absoluta falta de recursos financeiros e pela falta de crédito na praça*"; (7) os lucros cessantes são devidos por "*não mais terem tido condições de produzir nas terras que haviam arrendado e nas quais foram feitos pesados investimentos que ficaram no solo, sem condições de dar continuidade à produção*"; (8) os danos morais, por sua vez, "*decorrem dessa série de fatos nocivos aos direitos e interesses dos Apelantes, sofridos a partir da ação desastrada do Banco do Brasil S/A*"; e (9) a forma de apuração de tais valores deverá ser feita por meio de perícia judicial contábil, "*como requerido na inicial*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

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

Com efeito, tratando-se de ação proposta em face da CONAB - Companhia Nacional de Abastecimento, empresa pública federal, sucessora da extinta autarquia Comissão de Financiamento da Produção - CFP, e do Banco do Brasil S/A, cumpre tratar, primeiramente, da natureza jurídica de cada um deles, sobretudo da primeira ré.

A Lei 7.032/82 autorizou a transformação da Comissão de Financiamento da Produção (CFP) em empresa pública, estendendo à ela os privilégios da Fazenda Pública, "*no tocante a cobrança de seus créditos e a processos em geral, custas, juros e prazos*" (artigo 7º).

Por outro lado, a Lei 8.029/90 autorizou o Poder Executivo a promover a fusão da CFP (Companhia de Financiamento da Produção) com a COBAL (Companhia Brasileira de Alimentos) e a CIBRAZEN (Companhia Brasileira de Armazenamento), para criação da CONAB (Companhia Nacional de Abastecimento), empresa pública federal, vinculada ao Ministério da Agricultura e Reforma Agrária, nos termos do artigo 19, inciso II, cujo parágrafo único definiu em que se constituem seus objetivos básicos, a saber:

"a) garantir ao pequeno e médio produtor os preços mínimos e armazenagem para guarda e conservação de seus produtos;

b) suprir carências alimentares em áreas desassistidas ou não suficientemente atendidas pela iniciativa privada;

c) fomentar o consumo dos produtos básicos e necessários à dieta alimentar das populações carentes;

d) formar estoques reguladores e estratégicos objetivando absorver excedentes e corrigir desequilíbrios decorrentes de manobras especulativas;

e) (Vetado).

f) participar da formulação de política agrícola; e

g) fomentar, através de intercâmbio com universidades, centros de pesquisas e organismos internacionais, a formação e aperfeiçoamento de pessoal especializado em atividades relativas ao setor de abastecimento.

h) assistir, mediante a doação de alimentos disponíveis em seus estoques, às comunidades e famílias atingidas por desastres naturais em Municípios em situação de emergência ou estado de calamidade pública reconhecidos pelo Poder Executivo federal, na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 12.716, de 2012)."

Para distinção e enquadramento da empresa pública revela-se necessário o cotejo de sua finalidade e de seus objetivos. Nesse sentido, o Estatuto Social da CONAB, em sua 9^a versão (Decreto 6.407/2008), indica:

"Art. 5º A Conab tem por finalidade executar a Política Agrícola, no segmento do abastecimento alimentar, a Política de Garantia de Preços Mínimos e fornecer subsídios ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, na formulação, no acompanhamento das referidas políticas, e na fixação dos volumes mínimos dos estoques reguladores e estratégicos.

"Art. 6º A Conab tem por objetivos:

- I - planejar, normatizar e executar a Política de Garantia de Preços Mínimos do Governo Federal;*
- II - implementar a execução de outros instrumentos de sustentação de preços agropecuários;*
- III - executar as políticas públicas federais referentes à armazenagem da produção agropecuária;*
- IV - coordenar ou executar as políticas oficiais de formação, armazenagem, remoção e escoamento dos estoques reguladores e estratégicos de produtos agropecuários;*
- V - encarregar-se da execução das políticas do Governo Federal, nas áreas de abastecimento e regulação da oferta de produtos agropecuários, no mercado interno;*
- VI - desenvolver ações no âmbito do comércio exterior, consoante diretrizes baixadas pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, e observado o Decreto n.º 3.981, de 24 de outubro de 2001, dispõe sobre a Câmara de Comércio Exterior - Camex, do Conselho de Governo, e dá outras providências;*
- VII - participar da formulação da política agrícola; e*
- VIII - exercer outras atividades, compatíveis com seus fins, que lhe sejam atribuídas ou delegadas pelo Poder Executivo.*

Art. 7º Para a consecução de seus objetivos, a Conab poderá:

- I - comprar, vender, permitir, promover a estocagem e o transporte de produtos de origem agropecuária, atuando, se necessário, como companhia de armazéns gerais;*
- II - executar operações de comércio exterior, nos mercados físico e futuro, de produtos de origem agropecuária;*
- III - participar dos programas sociais do Governo Federal que guardem conformidade com as suas competências;*
- IV - firmar convênios, acordos e contratos, inclusive para financiamento e para gestão de estoques agropecuários de propriedade do Governo Federal, com entidades de direito público ou privado;*
- V - efetuar operações financeiras com estabelecimentos de crédito, inclusive mediante garantia do Tesouro Nacional, observada a legislação em vigor;*
- VI - aceitar, emitir e endossar títulos;*
- VII - receber garantias de caução, fiança, aval, penhor e hipoteca;*
- VIII - aceitar doações e dar destinação a elas, de acordo com os objetivos da Companhia;*
- IX - promover a análise e o acompanhamento do agronegócio brasileiro, incluindo oferta e demanda, preços internos e externos de produtos agropecuários e insumos agrícolas, previsão de safras e custos de produção;*
- X - promover a formação, o aperfeiçoamento e a especialização de pessoal, em atividades relativas aos objetivos da Companhia, explicitados no art. 6º; e*
- XI - prestar, mediante remuneração, apoio técnico e administrativo ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e a outros órgãos e entidades públicos, na execução das ações decorrentes dos mandamentos legais e regulamentares da legislação agrícola e do preceito institucional de organizar o abastecimento alimentar."*

Atente-se, todavia, que a Constituição Federal sujeitou as empresas públicas ao regime jurídico próprio das empresas privadas (artigo 173, § 1º, II), no que tange, evidentemente, ao exercício de atividades próprias do setor privado em regime de competitividade econômica, sem prejuízo, porém, do regime de direito público quanto à prestação de serviços públicos.

Verifica-se, pois, que a empresa pública e, em especial, a CONAB tem natureza híbrida, já que formada por vários elementos circunstanciais, não caracterizando uma simples prestação de serviços ou uma simples exploração de atividade econômica, podendo, com isso, admitir a incidência de normas de direito público ou de direito privado. Ora, no caso dos autos, a ação foi proposta para indenização por dano material e moral supostamente sofrido em face de "denúncia" por desvio de produto depositado em armazém de sua propriedade feita à Polícia Federal, que provocou a instauração de procedimento penal, do qual restou absolvido, diante da ausência do elemento subjetivo do tipo, ao fundamento de que *"o acusado não só tinha a intenção de restituir o produto alienado como efetivamente ele o devolveu"*.

Tais fatos não se enquadram nos limites de relação jurídica mera e estritamente privada, como constou da

sentença, pois ao proceder à fiscalização e posterior "denúncia" à Polícia Federal a CONAB exerceu atribuição de natureza funcional e pública, na condição de gestora da política agrícola de abastecimento alimentar e garantia de preço mínimo, especificamente no tocante à execução de "*políticas públicas federais referentes à armazenagem da produção agropecuária*", assim em conexão direta com atribuições legais do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, de modo que a eventual discussão da responsabilidade, por ato praticado na gestão de política pública, é de natureza administrativa, excedendo o interesse meramente privado e contratual, e regida por normas de direito público.

Consolidada a jurisprudência no sentido de identificar a natureza da atividade desenvolvida por empresas públicas, para definir o regime jurídico a ser aplicado, assim, por exemplo, no caso da CODEVASF, que é empresa pública tal qual a CONAB, o Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte e relevante precedente:

RESP 929.758, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 14/12/2010: "DIREITO ADMINISTRATIVO. CODEVASF. EMPRESA ESTATAL PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO. ATUAÇÃO ESSENCIALMENTE ESTATAL. INFLUXO MAIOR DE NORMAS DE DIREITO PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. APLICABILIDADE DA SÚMULA 39/STJ RESTRITA A EMPRESAS QUE EXPLOREM A ATIVIDADE ECONÔMICA. 1. O recurso especial não comporta conhecimento quanto à alegada violação da Súmula 39/STJ, já que esta não integra o conceito de lei federal, existente no art. 105, III, a, da CF. 2. A atividade essencial desempenhada pela CODEVASF, que fez com que a Corte de origem a qualificasse como uma empresa pública prestadora de serviço público, é matéria fática, motivo pelo qual, não pode ser revista por este Tribunal Superior, em razão do óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 3. As empresas estatais podem atuar basicamente na exploração da atividade econômica ou na prestação de serviços públicos, e coordenação de obras públicas. 4. Tais empresas que exploram a atividade econômica - ainda que se submetam aos princípios da administração pública e recebam a incidência de algumas normas de direito público, como a obrigatoriedade de realizar concurso público ou de submeter a sua atividade-meio ao procedimento licitatório - não podem ser agraciadas com nenhum beneplácito que não seja, igualmente, estendido às demais empresas privadas, nos termos do art. 173, § 2º da CF, sob pena de inviabilizar a livre concorrência. 5. Aplicando essa visão ao tema constante no recurso especial, chega-se à conclusão de que a Súmula 39/STJ - que determina a não aplicabilidade do prazo prescricional reduzido às sociedades de economia mista - deve ter interpretação restrita, de modo a incidir apenas em relação às empresas estatais exploradoras da atividade econômica. 6. Por outro lado, as empresas estatais que desempenham serviço público ou executam obras públicas recebem um influxo maior das normas de direito público. Quanto a elas, não incide a vedação constitucional do art. 173, § 2º, justamente porque não atuam em região onde vige a livre concorrência, mas sim onde a natureza das atividades exige que elas sejam desempenhadas sob o regime de privilégios. 7. Pode-se dizer, sem receios, que o serviço público está para o estado, assim como a atividade econômica em sentido estrito está para a iniciativa privada. A prestação de serviço público é atividade essencialmente estatal, motivo pelo qual, as empresas que a desempenham sujeitam-se a regramento só aplicáveis à Fazenda Pública. São exemplos deste entendimento as decisões da Suprema Corte que reconheceram o benefício da imunidade tributária recíproca à Empresa de Correios e Telégrafos - ECT, e à Companhia de Águas e Esgotos de Rondônia - CAERD. (RE 407.099/RS e AC 1.550-2). 8. Não é por outra razão que, nas demandas propostas contra as empresas estatais prestadoras de serviços públicos, deve-se aplicar a prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32. Precedentes: (REsp 1.196.158/SE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.8.2010, DJe 30.8.2010), (AgRg no AgRg no REsp 1.075.264/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 2.12.2008, DJe 10.12.2008). Recurso especial conhecido em parte e improvido."

Não por outro motivo é que, de resto, a própria inicial, ao expor os fundamentos da pretensão deduzida, indicou, no item 2.3.13, "A REPARAÇÃO EM RELAÇÃO COM O ESTADO E COM ENTIDADES PÚBLICAS", fazendo a defesa da responsabilidade objetiva do Estado, nos termos do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal (f. 28).

A causa de pedir encontra-se fundada, portanto, no direito público, na regra da responsabilidade objetiva do Estado, não se tratando, de modo algum, de relação jurídico-privada, de interesse do direito civil, e estando, assim, sujeita integralmente ao regime de direito público, inclusive no tocante à regra legal de prescrição, no caso, decorrente do Decreto 20.910/32, em prejuízo da regra geral de prescrição para as ações pessoais (artigo 178, § 10, inciso III, do Código Civil anterior), à base de 20 anos (artigo 177 do Código Civil anterior).

A propósito da responsabilidade da mesma CONAB, envolvendo a suposta prática de fraude na classificação de safra de algodão, restou confirmada pelo Superior Tribunal de Justiça a aplicabilidade do regime de prescrição do Decreto 20.910/32, constando do julgado, proferido no AGRESP 42.419, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 08/11/2011, o seguinte:

"EMENTA - AGRAVO DE DECISÃO DENEGATÓRIA DO SEGUIMENTO DE RECURSO ESPECIAL (ART. 544, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 12.322/2010, DO CPC). PROCESSUAL CIVIL E

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB). SAFRA DE ALGODÃO. CLASSIFICAÇÃO APONTADA COMO FRAUDULENTA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DECRETO-LEI N. 20.910/32. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO ATO LESIVO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL"

Em relação à aplicabilidade do regime de direito público em causas de interesse da CONAB, assim igualmente decidiu esta Corte:

AC 98.03.038471-6, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. 13/10/2009: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. IMPENHORABILIDADE DE BENS. LEI N. 7.032/82, ART. 7º. PRECEDENTE. 1. A Companhia Nacional de Abastecimento - CONAB é empresa pública federal que resultou da fusão das Companhias de Financiamento da Produção, da de Alimentos e da de Armazenamento, conforme inciso II do art. 19 da Lei 8.029/1990, sendo dedicada ao fomento da produção agropecuária e organização do abastecimento alimentar, nos termos do art. 23, VIII da Constituição Federal. 2. O art. 7º da Lei n.º 7.032/82 estendeu-se a CONAB os privilégios de que goza a Fazenda Pública, sendo-lhe também conferida a impenhorabilidade de seus bens. 3. Precedente: TRF3, Turma Suplementar da Segunda Seção, AG n.º 200003000241840, Rel. Juiz Silva Neto, j. 14.06.2007, v.u., DJU 29.06.2007, p. 693. 4. Apelação provida."

Na espécie, considerada a aplicação do Decreto 20.910/32, o que se verifica é que o fato gerador do pedido de indenização ocorreu em 09/05/1990 e, mesmo considerada a absolvição penal em 26/06/1994, é inequívoco que a ação, ajuizada somente em 24/05/2007, encontra-se fulminada pela prescrição, vez que decorridos mais de cinco anos entre o termo inicial e o final do prazo respectivo, o que enseja extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, CPC, em relação à CONAB.

Resta, porém, a pretensão formulada pelos autores contra o Banco do Brasil, em relação ao qual se verifica a autonomia do pedido, com diversidade de réus e de competência - o Banco do Brasil não se encontra sujeito à jurisdição federal, por se tratar de sociedade de economia mista -, a processualmente vedar e impedir a cumulação pretendida na inicial, conforme artigo 292, § 1º, II, do Código de Processo Civil, donde a falta de pressuposto processual, determinante da extinção do processo sem exame do mérito em face de tal réu (artigo 267, IV, CPC). Neste sentido, os seguintes acórdãos:

CC 18.400, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO, DJU 15/12/1997: "COMPETÊNCIA. CONFLITO. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. CRIAÇÃO POR LEI. INAPLICABILIDADE DA LEI 8.984/1995. REFERENCIA DA NORMA A AÇÕES CONCERNENTES A CONVENÇÕES E ACORDOS COLETIVOS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. JUIZO QUE NÃO É COMPETENTE PARA APRECIAR A TODOS. IRREGULARIDADE. COMPETENCIA DO JUIZO AO QUAL PRIMEIRO FOI SUBMETIDA A LIDE PARA DIRIMI-LA NOS LIMITES DA SUA JURISDIÇÃO. ENUNCIADO 170 DA SUM-STJ. I - Pacificou-se o entendimento da Segunda Seção no sentido de que, nos termos da lei 8.984/1995, compete à Justiça do Trabalho julgar as causas que versam o cumprimento de cláusulas constantes de convenções ou acordos coletivos de trabalho, inclusive no que diz com as contribuições assistenciais criadas por esses instrumentos, mesmo que não homologados. II - No tocante às contribuições sindicais, uma vez que não são criadas por ajustes coletivos, mas por lei, a partir dos ED/CC 17.765-MG, formou-se o entendimento de que, não sendo de aplicar-se a lei 8.984/1995, a competência é da Justiça Estadual. III - Havendo cumulação de pedidos concernentes as contribuições de ambas as naturezas, há que se tomar em conta a regra do art. 292, par. 1, II, CPC, constituindo requisito que o mesmo Juízo seja competente para conhecer de todos os pedidos. IV - Inocorrendo tal compatibilidade, aplica-se o entendimento contido no enunciado 170 da Súm./STJ, no sentido de que "compete ao Juízo onde primeiro for intentada a ação, decidi-la nos limites de sua jurisdição, sem prejuízo do ajuizamento de nova causa, com o pedido remanescente, no juízo próprio".

AC 95.02.210689, Rel. Des. Fed. GUEIROS LEITE, DJU 29/09/1998: "I - PROCESSUAL CIVIL - CUMULAÇÃO DE PEDIDOS - EXTINÇÃO - É requisito basilar para a cumulação de pedidos a competência do juízo para apreciação de todas as questões ventiladas (art. 292, § 1º, II, do CPC) - Sendo a Justiça Federal absolutamente incompetente para o exame dos pedidos de natureza trabalhista (Súmula nº 97 do colendo STJ), não poderiam os autores ter cumulado postulações referentes a competências diversas. II - Apelação improvida. Sentença confirmada."

AG 95.04.622186, Rel. Des. Fed. AMIR SARTI, DJU 30/10/1996: "LITISCONSÓRCIO - ADMISSIBILIDADE - COMPETÊNCIA - CUMULAÇÃO DE PEDIDOS - BACEN - PROAGRO. O litisconsórcio (cumulação subjetiva) só é admissível quando existe comunhão de direitos e obrigações relativamente à lide, conexidade pelo objeto ou pela causa de pedir, ou pelo menos, afinidade de questões (ART-46, INC-1 a INC-4, CPC-73). A cumulação de pedidos (cumulação objetiva) pressupõe a competência do mesmo juízo para conhecer de todos eles. Havendo a indevida cumulação de ações, umas da competência federal, outras da competência estadual, o juiz decretará a extinção do processo em relação às que não cabem no âmbito de sua competência, por ausência de pressuposto processual, permitindo apenas o prosseguimento das remanescentes."

Em suma, em face dos contornos do caso concreto cabe, de ofício, decretar a extinção do processo, sem exame do mérito, em relação ao Banco do Brasil S/A (artigos 267, VI e IV, c/c 292, caput e § 1º, II, CPC), prejudicado o exame do mérito; e, quanto à pretensão deduzida contra a CONAB, confirmar a sentença de mérito, porém por fundamento diverso, reconhecendo-se a prescrição nos termos do Decreto 20.910/32, com a extinção do processo, de acordo com o artigo 269, IV, CPC, mantida a sucumbência e a suspensão conforme fixadas na origem.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001595-54.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.001595-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	ALUMETAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	PEDRO ANDRE DONATI e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19 ^a SSJ > SP
No. ORIG.	:	00015955420014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para reduzir o percentual da multa moratória para 20% (vinte por cento), fixada a sucumbência recíproca.

Apelou a embargante, alegando, em suma, nulidade da CDA pela aplicação da UFIR com incidência da TR, bem como da taxa SELIC.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Quanto às questões deduzidas, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

A validade da aplicação da UFIR

A atualização monetária dos tributos, em geral, tal como disciplinado no artigo 54 da Lei nº 8.383/91, ocorreu com a preservação dos índices anteriores e utilização da UFIR, a partir de janeiro de 1992. Houve, assim, uma seqüência de aplicação de índices, conforme previsto na legislação de cada período, sem retroação do indexador UFIR, sem tampouco violação da regra de anterioridade, pois o que se considera, para tal efeito, não é a data em que o diário circulou e atingiu todo o território nacional, ou em que foi distribuído a assinantes, mas apenas a data da sua publicação e disponibilidade, ainda que em horário adiantado ou mesmo fora do expediente ordinário (no caso, sábado às 19:00 horas, como afirmado). A propósito, em caso análogo, assim decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do AI 282522 AgR/MG, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 31.08.01, p. 38 :

"Agravio regimental. - Não tem razão a agravante quanto à data da entrada em vigor da Lei em causa,

porquanto ela ocorre com sua publicação, e esta se deu à noite do dia 31 de dezembro de 1991 quando o Diário Oficial foi posto à disposição do público, ainda que a remessa dos seus exemplares aos assinantes só se tenha efetivado no dia 02 de janeiro de 1992, publicação não se confunde com distribuição para assinantes. Assim, os princípios anterioridade e da irretroatividade foram observados. - As questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário quanto à TR não foram prequestionadas. Agravo a que se nega provimento."

Mesmo que assim não fosse, cabe assinalar que as dívidas de valor comportam alteração dos indexadores tributários sem que se cogite de majoração, sujeita às regras de anterioridade, sendo tal interpretação assente na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- RE nº 201618/RS, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, DJU de 01.08.97, p. 33488: "CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR. LEI N° 8.383/91. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE. Não há inconstitucionalidade na utilização da UFIR, prevista na Lei nº 8.383/91, para atualização monetária da contribuição social sobre o lucro, por não representar majoração de tributo ou modificação da base de cálculo e do fato gerador. A alteração operada foi somente quanto ao índice de conversão, pois persistia a indexação dos tributos conforme prevista em norma legal. Recurso extraordinário não conhecido."

No mesmo sentido, decidiu esta Corte, no julgamento da Arg. Inc. na AMS nº 90.03.34053-6, Rel. p/ o acórdão Des. Fed. SOUZA PIRES, assim como o Superior Tribunal de Justiça em reiterados precedentes (v.g. - RESP nº 218267, Relator Ministro PEÇANHA MARTINS, DJU de 04.09.00, p. 142; RESP nº 165254, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJU de 02.08.99, p.144).

De resto, o próprio art. 97, § 2º, do Código Tributário Nacional autoriza afastar o caráter gravoso da aplicação da mera correção monetária na base de cálculos dos tributos, confirmando a jurisprudência de que a mera substituição de indexadores não se sujeita ao princípio da anterioridade.

Portanto, é válida a aplicação da UFIR no período da dívida ora retratada, primeiramente, porque o critério da anterioridade é demarcado pela publicação e não pela circulação, de modo que, publicada a lei em 31.12.91, poderia o indexador ser utilizado em dívidas como as retratadas na execução em apenso. Mas, se, *ad argumentandum tantum*, fosse considerado como necessária a circulação efetiva para a integração da validade da lei nova e sua eficácia, nem por isso ter-se-ia a apuração concreta de qualquer irregularidade na aplicação da UFIR, tal como efetuada no caso concreto, simplesmente porque a mera alteração de índice de correção monetária não se sujeita à regra constitucional da anterioridade.

Por outro lado, deve ser afastada a tese de inconstitucionalidade formal na instituição da UFIR, uma vez que a matéria versada não é daquelas que se sujeitam ao rigor da lei complementar, dentro de uma interpretação não apenas literal, mas especialmente de cunho lógico e sistemático.

Neste sentido, é essencial a compreensão de que as normas gerais, tal como previstas e exemplificadas no inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, são apenas aquelas que compõem a estrutura essencial, os conceitos basilares do direito tributário que, por sua própria estabilidade e visando à garantia da segurança jurídica, são tuteladas pela rigidez formal da legislação complementar.

Na verdade, a matéria relativa à indexação fiscal tem sido reconhecida como vinculada, mais propriamente, ao direito financeiro ou econômico (AC nº 95.04.22000-2, Rel. Juiz EDGARD ANTONIO LIPPmann JÚNIOR, DJU de 30.10.96, p. 83044; AC nº 95.03.037917-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 07.10.98, p. 265), o que justificaria o próprio artigo 97, § 2º, do Código Tributário Nacional, que destaca a impossibilidade de sujeição da correção monetária do tributo aos princípios constitucionais tributários.

Mas, ainda que não se admita tal natureza, certo é que a indexação fiscal é matéria que se sujeita diretamente à fluidez da própria política econômica, em manifesta incompatibilidade com a rigidez própria da legislação complementar, ao contrário do que ocorre com os conceitos integrantes da estrutura do direito tributário (definição de tributos e suas espécies, fatos geradores, bases de cálculo, contribuintes, obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência etc.)

Assim sendo, resta logicamente caracterizada a impossibilidade de inserção da matéria relativa à indexação fiscal no conceito de norma geral de legislação tributária, pelo que deve ser rejeitada a tese de inconstitucionalidade formal, invocada com base no artigo 146, inciso III, da Carta Federal.

Nem se alegue o excesso de execução, com base na suposição de que a "*UFIR é indexada pela TR*", pois tal premissa não encontra qualquer respaldo legal.

Para a correta compreensão desta matéria, é preciso destacar que a cobrança da TR/TRD como índice de correção monetária perdurou apenas até a publicação da Lei nº 8.218, de 29.08.91, cujo artigo 30 alterou a redação do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, estipulando que a TR/TRD incidiria somente como juros de mora, sendo certo que, em coerência com a nova disciplina, o artigo 7º da Lei nº 8.218, de 29.08.91, estatuiu que os débitos inscritos na dívida ativa seriam atualizados pelo BTNF até sua extinção, e acrescidos de juros moratórios com

base na TR/TRD.

Assim sendo, quando da instituição da UFIR, para efeitos fiscais, não mais vigia sequer a TR como índice de correção monetária, tanto que o artigo 2º da Lei nº 8.383, de 30.12.91, estabeleceu que a expressão monetária do novo indexador seria calculada com a aplicação inicial do INPC e, posteriormente, do IPCA, ou de outro indicador disponível, se interrompida a divulgação de tais índices, mas com prioridade para aquele divulgado por instituição oficial de pesquisa, sem qualquer hipótese para a consideração da TR em tal mister.

A propósito, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

- RE nº 225.061, Rel. Min. SIDNEY SANCHES, DJU de 09-04-1999: "DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO PELA UFIR. LEI N° 8.383, DE 30.12.1991. 1. É pacífica a jurisprudência do S.T.F., no sentido da constitucionalidade do art. 79 da Lei 8.383/91, que instituiu a UFIR como índice de correção monetária do imposto de renda de pessoa jurídica. É que a simples substituição de indexador, para tal fim, não implica majoração de tributo ou de sua base de cálculo. 2. Precedentes: RREE nºs. 195.599-6/RS, 178.376-2/MG, 223.928-3/CE, dentre outros. 3. R.E. conhecido e provido, nos termos do voto do Relator"

- RESP nº 885.255, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 03/04/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VALOR ORIGINÁRIO DO DÉBITO FISCAL. CONCEITO. ART. 3º DO DECRETO LEI N° 1.736/79. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEGALIDADE. ART. 54 DA LEI 8.383/91. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. Os débitos anteriores à Lei 8.383/91, que instituiu a UFIR, foram automaticamente atualizados até 31/12/91, posto consubstanciar norma nova acerca da matéria tratada no art. 3º do Decreto-Lei 1.736/79, que dispunha que o valor originário do débito fiscal seria aquele desrido de juros, multa e correção monetária. 2. O art. 54 da Lei 8.383/91 estabelece que, in verbis: "Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional e os decorrentes de contribuições arrecadadas pela União, constituídos ou não, vencidos até 31 de dezembro de 1991 e não pagos até 2 de janeiro de 1992, serão atualizados monetariamente com base na legislação aplicável e convertidos, nessa data, em quantidade de UFIR diária." 3. In casu, o crédito tributário exigido corresponde aos exercícios de 1987 a 1991, tendo sido os autos de infração lavrados no ano de 1992, já na vigência da Lei 8.383/91. 4. Com efeito, impende salientar que a aplicação do supracitado dispositivo da Lei 8.383/91 não viola os princípios da anterioridade e da irretroatividade, posto não criar ou majorar tributo, mas tão-somente atualizar monetariamente um valor que não mais reflete a realidade, posto corroído pela inflação. É pacífica a jurisprudência no sentido da constitucionalidade da Lei 8.383/91. (Precedente: RE 225.061/CE, rel. Min. SYDNEY SANCHES, DJ de 09/04/99) 5. Ademais, a correção monetária não se constitui em um "plus", por quanto mera reposição do valor real da moeda corroído pela inflação e, em assim sendo, modo justo de resgate da real expressão do poder aquisitivo original, não lhe acrescentando qualquer valor adicional. (Precedentes: REsp 171160/SP, DJ 11.03.2002; REsp 11416/MG, DJ 09.09.1991) 6. O Tribunal apreciou as questões fundamentais ao deslinde da controvérsia posta, não sendo exigido que o julgador exaura os argumentos expendidos pelas partes, posto incompatíveis com a solução alvitradada, inexistindo, portanto, ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. 7. Recurso especial desprovido."

- AC nº 2003.03.99034252-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 18/03/2004: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI N° 8.383/91. APLICAÇÃO DA UFIR. ATUALIZAÇÃO DO VALOR DOS TRIBUTOS RELATIVOS A PERÍODOS-BASE ANTERIORES. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. 1. Publicada a Lei nº 8.383 em 31.12.91, a previsão de eficácia do novo indexador fiscal, a partir de 01.01.92, não violou o princípio da anterioridade. 2. A Lei nº 8.383/91 previu que (1) o valor do débito fiscal vencido até 31.12.91, seria atualizado segundo a legislação anterior e, a partir de 02.01.92, se não pago, estaria sujeito à conversão em UFIR diária (artigo 54); e (2) o valor do tributo devido no exercício financeiro de 1992, relativo ao período-base de 1991, seria convertido pela UFIR diária de 01.01.92, para reconversão em moeda corrente na data do efetivo pagamento (artigo 79). 3. Não houve, assim, aplicação retroativa da lei, porque somente o valor do tributo devido é que foi indexado, a partir de janeiro de 1992, pelo novo índice - UFIR, sem alterar qualquer aspecto relativo à forma de apuração do valor do tributo, tal como prevista na legislação fiscal respectiva. 4. Além do mais, desde antes da Lei nº 8.383/91, o crédito tributário constituía dívida legalmente sujeita à indexação, ou seja, tinha a conformação legal de dívida de valor que, por sua natureza, comporta alteração de indexador sem que se cogite de majoração e, pois, de sujeição da lei nova às regras de anterioridade, conforme reconhecido pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 5. Finalmente, se não bastasse, o artigo 97, § 2º, do Código Tributário Nacional autoriza afastar o próprio caráter gravoso da aplicação da mera correção monetária na base de cálculo do tributo, confirmando, assim e de modo ainda mais amplo, a jurisprudência de que a mera substituição de indexadores não se sujeita ao princípio da anterioridade. 6. Precedentes."

Em suma, não se caracteriza, sob qualquer aspecto, a inconstitucionalidade da indexação dos tributos, a partir da Lei nº 8.383/91, com base na UFIR, pelo que fica rejeitada a arguição de nulidade ou de excesso de execução.

A validade da taxa SELIC

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído, primeiramente, na Súmula 648 e, posteriormente, na Súmula Vinculante 7, verbis: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.". Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APPELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80." Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado 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, 04 de setembro de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009025-55.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.009025-6/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	ANTONIO SILVERIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	JOSE CARVALHO DO NASCIMENTO JUNIOR (Int.Pessoal)
	:	ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	SAVANA COML/ LTDA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, sob o fundamento de que não comprovada nenhuma hipótese do artigo 135 do CTN a justificar o redirecionamento da execução.

Pugna a apelante a reforma de sentença sustentando, em preliminar, que o crédito referente às inscrições nº 13.5.96.000527-66 e 13.5.96.000528-47 referem-se a multa por infração trabalhista cabendo a Justiça Trabalhista o seu julgamento. No mérito aduz que devido o redirecionamento da execução ao sócio.

É o relatório. DECIDO.

A preliminar deve ser rejeitada, pois quando a União Federal ajuizou a execução fiscal cobrou no mesmo processo débitos tributários e multa por infração trabalhista, sendo, portanto, impossível o desmembramento da execução. Neste sentido é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MULTA TRABALHISTA. DESMEMBRAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. I - Com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo regimental. II - Não colhe dúvida o imediato deslocamento das ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores, conforme o novel inciso VII do art. 114 da Constituição Federal, pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho, quais sejam, as Delegacias Regionais do Trabalho, às quais incumbe a vigilância do cumprimento das normas de cunho trabalhista, contidas na Consolidação das Leis do Trabalho e diplomas específicos. III - Tendo em vista que a CDA, peça inicial da ação executiva fiscal, traz inserto crédito (multa trabalhista), cuja competência é da Justiça de Trabalho, não antevejo meios para desmembrar as inscrições. Isto porque se trata de situação diversa da hipótese em que várias execuções em face do mesmo contribuinte são apensadas e uma delas objetiva a cobrança de crédito de competência trabalhista, em que seria possível o pleiteado desmembramento.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo regimental prejudicado.

(TRF3, AI - 283174, processo: 0103634-80.2006.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, DJU: 28/11/2007)

Quanto ao mérito, discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada.

A questão posta já se encontra pacificada. O Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, afirma que para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Sobre o assunto, é esclarecedora as seguintes ementas do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

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, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

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 exequente 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. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI N° 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. 2. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. 6. Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a atuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93. 7. Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJ1 DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13 , da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RICARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI -354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Não demonstrados, neste caso, indícios de fraude ou de infração à lei ou ao contrato social pelos sócios-gerentes, impossível sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal, sendo, portanto, correta a sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0015411-69.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015411-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	ROMMEL E HALPE LTDA
ADVOGADO	:	MARCO ANTONIO PIZZOLATO e outro
APELADO	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	ROSEMARY MARIA LOPES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos, especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado.

Tal inscrição, goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza, presunção e identifica de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais.

Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n° 1.102.578/MG, com repercussão geral, colocou uma pá de cal sobre a matéria ora em discussão, entendendo que *"estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ."*, cuja ementa transcrevo:

ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - CONMETRO E INMETRO - LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA - CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES - PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES - TEORIA DA QUALIDADE.

1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a querela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se en passim a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na Constituição pode ensejar recurso extraordinário.

2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ.

3. Essa sistemática normativa tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor e efetividade à chamada Teoria da Qualidade.

4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ.

(STJ, REsp n° 1.102.578/MG, processo: 2008/0266102-6, Rel. Min. ELIANA CALMON, Data do Julgamento: 14/10/2009)

In casu, constatado que não indicada a composição têxtil de seus produtos, de modo que a embargada violou norma do prevista na Resolução CONMETRO n° 04/92, circunstância que justifica a aplicação da multa, nos termos da Lei n° 5.966/73.

Neste sentido, são os arrestos que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - TÊXTIL - RESOLUÇÃO 04/92, DO CONMETRO - PRODUTOS COM INDICAÇÕES DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL NÃO CORRESPONDENTE À EFETIVAMENTE UTILIZADA NA FABRICAÇÃO - ÔNUS INATENDIDO PELO FISCALIZADO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS. 1.O tema central dos autos repousa, como se

extraí da autuação sob nº 920796, na constatação de que a autuada comercializava produtos (blusas) com indicação da composição têxtil não correspondente à efetivamente utilizada na fabricação, em prejuízo ao consumidor. 2. Consagrado o direito constitucional de proteção ao consumidor (arts. 170,V, Lei Maior, e 48, ADCT), cujo estatuto - C. D. C. - estabelece ao consumidor o direito de objetiva e segura informação sobre as características do bem a adquirir, enquanto ao fornecedor o dever de colocar no mercado bens em conformidade com as normas incidentes para a espécie, respectivamente nos termos do inciso III de seu art. 6º. e do inciso VIII de seu art. 39, este a contrario sensu, claramente assim a tanto desobedece o pôlo ora apelante, embargante originário, ao descumprir com a normação metrológica de estilo. 3. Efetivada a autuação com suas identificações em irregularidades, nada de consistência aduziu a parte embargante, aqui apelante, que afastasse a transgressão às normas metrológicas, limitando-se apenas a atribuir a responsabilidade ao fabricante do produto têxtil. 4. Não se está a debater a condição de fabricante, que rebate a parte recorrente, mas de comerciante de produtos cuja identificação revela-se de rigor, a bem do acesso dos consumidores a seu elementar direito de informação, até para comparação e compreensão, além de se simplificar a responsabilização por eventuais divergências. 5. Muda a apelante o foco em relação à autuação, realizada não em função da industrialização, insista-se, mas da comercialização, esta não negada pela mesma e alvo do trabalho fiscal debatido. 6. Decorre lúmpido que descuidou a parte recorrente de manter seu produto em conformidade com normas diretamente voltadas ao exercício do direito de informação, em prol do (incontável) público consumidor, relativamente aos tecidos envoltos no caso vertente. 7. Conforme constatado, utilizava-se a apelada de etiqueta para indicar a composição do produto, sinalizando "100% poliamida", sendo que, através de análise laboratorial, constatou-se a presença de outras fibras (75% poliamida, 18% metalizada, 7% elastano) dificultando, deste modo, a identificação do consumidor. 8. Firmado o direito consumerista à elementar fidelidade de conteúdo com o descriptivo do produto, máxime em se considerando a sua irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre lúmpido não assista razão ao recorrente, em sua tese de apelo. 9. Aqui não se investiga da maior ou menor intensidade e, mesmo, do ânimo ou não de se incidir na ilicitude em pauta: ocorrido o fenômeno no mundo dos fatos, como constatado, dele exsurge a responsabilização, não se perquirindo do dolo ou culpa. 10. Improvimento à apelação.

(TRF3, AC - 1131152, processo: 00508178820044036182, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, e-DJF3 Judicial DATA:17/05/2011)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. CDA EM CONSONÂNCIA COM A LEI N. 6.830/80. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC. ITEM 5 DA RESOLUÇÃO N. 04/92 DO CONMETRO. I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80. II - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. III - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ. IV - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas. V - Comercialização de roupas com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido no Anexo I da Resolução CONMETRO n. 04/92. VI - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII). VII - Legitimidade da empresa que confeciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. VIII - Apelação improvida.

(TRF3, AC -1117572, processo: 00168100720034036182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial DATA:25/11/2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008885-86.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008885-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Prefeitura Municipal de São Paulo SP
ADVOGADO : KARINA MÜLLER RAMALHO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MARA TEREZINHA DE MACEDO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Pugna a apelante, Prefeitura de São Paulo, a reforma da sentença alegando a legalidade na cobrança da taxa de licença localização e funcionamento.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que Municipalidade de São Paulo ajuizou ação de execução fiscal para cobrança, junto à ECT, de taxa de licença para localização, funcionamento e instalação, referentes ao exercício de 1999, fundada na Lei nº 9.670/83.

A questão sobre a cobrança da taxa de licença localização e funcionamento da ECT pela municipalidade de São Paulo, fundada na Lei nº 9.670/83, cuja base de cálculo era o número de empregados, já se encontra pacificada na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS (ECT). TAXA MOBILIÁRIA (TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO). COBRANÇA PELA MUNICIPALIDADE. BASE DE CÁLCULO. ILEGALIDADE. 1. Deixo de analisar a questão relativa à prescrição, uma vez que não foi juntada aos presentes autos documentação suficiente a permitir a aferição de sua ocorrência. 2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 3. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte, da Constituição Federal, e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional. 4. A fiscalização se faz necessária para averiguar o uso e ocupação do solo urbano, bem como a higiene, saúde, segurança, ordem ou tranquilidade públicas, a que se submete qualquer pessoa física ou jurídica, em razão da localização e funcionamento de quaisquer atividades no Município. 5. Indevida a taxa de fiscalização, localização e funcionamento que tem por base de cálculo o número de empregados e a natureza da atividade exercida no estabelecimento. 6. Invertidos os ônus da sucumbência. 7. Apelação provida.

(TRF3, AC - 1713343, processo: 00023535720094036182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 26/04/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. TAXA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. LEI Nº 9.670/83. ECT. BASE DE CÁLCULO. NÚMERO DE EMPREGADOS. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a base de cálculo da taxa de licença para localização, instalação e funcionamento deve refletir o custo do exercício do poder de polícia, pelo Município, relativo à fiscalização de posturas municipais. A adoção de base de cálculo, identificada com situação pessoal e específica de cada contribuinte, não se coloca como critério válido à luz do artigo 77 do Código Tributário Nacional, daí porque ser considerada ilegal a indicação do número de empregados como critério de cálculo do valor do tributo. 2. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AC - 1574418, processo: 00308407120084036182, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, e-DJF3: 05/08/2011)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. TAXA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. LEI Nº 9.670/83. ECT. BASE DE CÁLCULO. NÚMERO DE EMPREGADOS. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a base de cálculo da taxa de licença para localização, instalação e funcionamento deve refletir o custo do exercício do poder de polícia, pelo Município, relativo à fiscalização de posturas municipais. A adoção de base de cálculo, identificada com situação pessoal e específica de cada contribuinte, não se coloca como critério válido à luz do artigo 77 do Código Tributário Nacional, daí porque ser considerada ilegal a indicação do número de empregados como critério de cálculo do valor do tributo. 2. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AC- 1532080, processo: 00227966320084036182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS

A sentença, portanto, não merece qualquer reparo.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

As medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0008090-80.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008090-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO	:	ENESP EQUIPE NEFROLOGICA DE SAO PAULO S/C LTDA
ADVOGADO	:	LUCIANA MARIA COSTA CAPUZZO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, condenando o embargado ao pagamento de honorários fixados em 10% do valor do débito consolidado.

Pugna a apelante a reforma de sentença alegando, em síntese, que é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

É o relatório. DECIDO:

A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos.

Ressalto-se que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigeu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

Neste sentido, trago à colação os seguintes arrestos:

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não é obrigatoria a presença de farmacêutico em dispensários de medicamentos, exigência existente apenas com relação às drogarias e farmácias.

2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1221604 / SP, processo: 2009/0116524-0, Data do Julgamento: 10/08/2010, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A exigência de se manter profissional farmacêutico dirige-se, apenas, às drogarias e farmácias, não abrangendo os dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas. Precedentes do STJ: RESP 611921/MG, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 28.03.2006; AgRg no Ag 679497/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 24.10.2005; RESP 742.340/RO, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 22.08.2005; RESP 603.634/PE, Relator Ministro José Delgado, DJ 07.06.2004 e RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 15.03.2004.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1191365 / SP, processo: 2009/0094698-3, data do julgamento: 06/04/2010, Relator: Ministro LUIZ FUX)

A sentença, portanto, não merece reforma, nem mesmo em relação à fixação dos honorários advocatícios, pois respeitado o disposto do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0008062-15.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008062-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	MEDICINET PRESTACAO DE SERVICOS MEDICOS E TECNOLOGIA DE INFORMACOES E NETWORKING
ADVOGADO	:	SUZANA CORREA ARAUJO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença não merece qualquer reparo. Compulsando-se os autos, verifica-se que a executada/embargante aderiu a programa de parcelamento antes do ajuizamento da execução fiscal, o que suspende a exigibilidade do crédito, de modo que indevido o ajuizamento da referida ação.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FATO INCONTROVERSO. DESNECESSIDADE DE PENHORA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1.A apelada alegou que aderiu ao Programa de Recuperação Fiscal REFIS, regulamentado pela Lei 9.964/2.000 e Decreto nº 3.342/2.000. Após a adesão ao parcelamento, foi ajuizada execução fiscal e determinada a realização de penhora dos bens da apelada. 2.A apelante, em sua impugnação, reconheceu expressamente que houve a opção pelo REFIS antes do ajuizamento da execução fiscal. Ademais, não comprovou eventual falta de adimplemento das parcelas mensais, o que evidencia que a apelada vinha cumprindo sua obrigação corretamente. 3.A adesão ao parcelamento configura hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Dessa forma, não há razão para o ajuizamento de execução fiscal e prosseguimento de atos constitutivos. 4.Diante do expresso reconhecimento da apelante acerca da adesão ao REFIS e diante da suspensão de exigibilidade dos créditos tributários, acertada a decisão que libera os bens da penhora e extingue a Execução Fiscal. 5. Afastada a litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade do ajuizamento da presente ação. 6.Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, APELREEX - 1033328, processo: 0024446-48.2005.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 26/04/2012)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - NÃO-OCORRIDA. PARCELAMENTO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO - AJUIZAMENTO INDEVIDO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ART. 267, VI, CPC. 1. Na hipótese, a União Federal apresentou petição em 26/06/02 (fls. 55) informando que a executada cumpria regularmente as exigências/pagamentos relativos ao Refis, programa de parcelamento ao qual havia aderido. Assim, pleiteou que o feito permanecesse suspenso enquanto a executada continuasse pagando regularmente seu saldo devedor. O d. Juízo deferiu o pedido, suspendendo o feito por prazo indeterminado em 08/08/02 (fls. 60). 2. Paralisação do feito por mais de cinco anos. Em jul/09 determinou-se à exequente que se manifestasse em termos de prosseguimento (fls. 62). A União Federal, por sua vez, pleiteou o arquivamento provisório, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei nº 10.522/02. 3. Extinção da execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente. 4. Apesar de não restar*

configurada a ocorrência da prescrição intercorrente, já que a suspensão decorreu de pedido de suspensão em razão de adesão a Refis (e enquanto estivessem sendo pagas as prestações respectivas), fato é que, por outra razão, a sentença de extinção não poderá ser reformada. 5. O ajuizamento do feito executivo foi indevido. Isto porque o ajuizamento ocorreu em 30/05/00, sendo que, de acordo com o documento juntado às fls. 17, a executada já havia previamente ingressado no Refis (em 26/04/00). 6. Não poderia ter sido ajuizado o executivo fiscal no momento em que proposto, uma vez que a dívida estava suspensa, nos termos do art. 151, VI, do CTN. Verifica-se, pois, ser acertada a decisão de extinção do feito, embora por fundamento diverso do quanto decidido. Precedente desta Turma. 7. Ademais, não logrou a agravante comprovar que o alegado deferimento do parcelamento pela autoridade administrativa ocorreu após o ajuizamento da execução, já que não condiz com os documentos constantes dos autos, em especial com os DARFs acostados a fls. 18. 8. Considerando que a execução fiscal foi extinta em razão da ausência de uma das condições da ação - interesse de agir -, há que ser extinto o feito sem julgamento, nos moldes do inciso VI do art. 267 do CPC. 9. Parcial provimento ao agravo legal.

(TRF3, AC - 1515363, processo: 0020584-93.2010.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 25/10/2010)

Por fim, correta a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, que devem ser mantidos nos termos da r.sentença, pois em consonância com o disposto no artigo 20, §3º e §4º do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0013060-86.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.013060-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	MARCELO PEDRO OLIVEIRA
APELADO	:	ADALBERTO ZANINOTO
No. ORIG.	:	00130608620074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedural para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro)vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos

processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "*Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir.*" (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0001925-09.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.001925-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
APELADO	:	ALCIR BELINELLO
No. ORIG.	:	00019250920094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedural para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro)vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "*Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas*

pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0001206-90.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.0001206-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO	:	FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
APELADO	:	VALTER LUIZ ESCAMILHA MARTINS
No. ORIG.	:	00012069020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedural para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro)vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0033183-69.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033183-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO	:	NATURAL LIFE IND/ FARMACEUTICA LTDA
No. ORIG.	:	00331836920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei n° 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei n° 12.514/11, que fixa como condição procedural para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro)vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei n° 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0009727-59.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.009727-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : DANIELA MARIA PIRES
No. ORIG. : 00097275920124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo, sob o fundamento de que a execução fiscal não satisfaz a condição prevista no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A presente execução fiscal foi ajuizada na **vigência da Lei nº 12.514/11**, cujo artigo 8º estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*".

Com efeito, o legislador preocupou-se em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais executarem suas respectivas anuidades, entendendo o E. STJ, no REsp nº 1.374.202/RS, que "*O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso*" (grifei) e, à evidencia, essa regra processual, aplica-se aos feitos propostos a partir da publicação da referida Lei (31.10.11), caso da presente execução.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NA LEI 12.514/11. I. Sobreindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). II. 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 ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inocorrente in casu. IV. Apelação desprovida.
(TRF3, AC - 1784362, processo: 0009511-30.2011.4.03.6139, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3: 20/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. I. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. 3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma única anuidade no valor total de R\$ 925,58 em mai/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho. 4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco 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. 5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança. 6. Apelação a que se nega provimento.
(TRF3, AC - 1814847, processo: 0002055-59.2006.4.03.6121, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 22/02/2013)

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

As medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0009720-67.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.009720-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO	:	PASCOALINA APARECIDA DE SOUZA
No. ORIG.	:	00097206720124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo, sob o fundamento de que a execução fiscal não satisfaz a condição prevista no artigo 8º da Lei nº 12.514/11. Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A presente execução fiscal foi ajuizada na **vigência da Lei nº 12.514/11**, cujo artigo 8º estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*".

Com efeito, o legislador preocupou-se em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais executarem suas respectivas anuidades, entendendo o E. STJ, no REsp nº 1.374.202/RS, que "*O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso*" (grifei) e, à evidencia, essa regra processual, aplica-se aos feitos propostos a partir da publicação da referida Lei (**31.10.11**), caso da presente execução.

Neste sentido, são os arrestos que trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NA LEI 12.514/11. I. Sobreindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). II. 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 ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese incorrente in casu. IV. Apelação desprovida. (TRF3, AC - 1784362, processo: 0009511-30.2011.4.03.6139, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3: 20/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. I. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. 3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma única anuidade no valor total de R\$ 925,58 em mai/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho. 4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco 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. 5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1814847, processo: 0002055-59.2006.4.03.6121, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 22/02/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000327-28.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000327-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : MONACE ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA

ADVOGADO : MAGDA APARECIDA PIEDADE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal. Sustenta a apelante que a sentença merece reforma, requerendo, em preliminar, o conhecimento do agravo retido para que seja deferida a produção de prova pericial. No mais, alegando, a nulidade da CDA, e a ilegalidade da multa, correção monetária e taxa de juros.

É o Relatório. DECIDO:

Assevera a apelante, em preliminar, que foi cerceada em seu direito de defesa, uma vez que não lhe foi deferida a oportunidade de produzir prova que entende necessária, sobrevindo o julgamento do feito de forma antecipada. Ocorre, entretanto que o feito podia ser julgado de forma antecipada tal como fez o Magistrado singular, já que não havia nenhuma necessidade de dilação probatória encontrando tal providência respaldo em nosso ordenamento jurídico (parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80), de modo o agravo retido não merece provimento.

Por outro lado, cabe relembrar que a Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado. Tal inscrição, goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza, presunção.

A Certidão de Dívida Ativa identifica de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais. Compartilho do entendimento de que os requisitos formais que a lei impõe à Certidão de Dívida Ativa têm a finalidade principal de identificar a exigência tributária, bem como de propiciar meios ao executado de defender-se contra ele.

No mais, pacífico na jurisprudência que "*o ajuizamento da execução fiscal prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à certidão de dívida ativa, sendo suficiente a indicação, no título, do seu número. Isto por que, cabendo ao devedor o ônus de infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, poderá juntar aos autos, se necessário, cópia das peças daquele processo que entender pertinentes, obtidas junto à repartição fiscal competente, na forma preconizada pelo art. 6.º, § 1º c/c art. 41 da Lei 6.830/80*". Precedente: **REsp 718.034/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 30.05.2005**.

Não merecem prosperar, ademais, as questões relativas aos acréscimos, pois além do principal é devida, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, os juros e demais encargos legais, conforme disposto no §2º, do art. 2º, da Lei 6.830/80.

Com efeito, é legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, obedecendo ao princípio da razoabilidade o percentual de 20%, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR), sendo legítima a utilização da taxa SELIC, na atualização dos créditos tributários (Precedente: **AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11/09/2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12/02/2007**).

Destaque-se, ainda, sobre o tema o julgado proferido no E. STF, com repercussão geral, que trago à colação:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(STF, RE 582461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 18/05/2011)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006978-47.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006978-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	JOSE MANOEL GONCALVES DE OLIVEIRA falecido
ADVOGADO	:	RICARDO ANDRE G GONCALVES DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00069784720034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inocorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO

PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se

inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

In casu, o devedor/bem penhorável não foi localizado, sendo determinada suspensão do feito e posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF. Após o transcurso do lapso prescricional, correta é a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se, ainda, que inexiste qualquer vício de intimação, uma vez que é desnecessária a intimação da Fazenda do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.

Por fim, é cabível o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente em execução fiscal desde que a Fazenda Pública seja previamente intimada a se manifestar, possibilitando-lhe a oposição de algum fato impeditivo à incidência da prescrição, o que observado na hipótese dos autos. Precedente: STJ, RMS 39241/SP, processo: 2012/0209433-0, Min. ELIANA CALMON, DJe 19/06/2013.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0006180-71.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.006180-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	PALLUS PRODUTOS SERVICOS E SISTEMAS DE LIMPEZA LTDA e outros
	:	PAULO FLORENCIO
ADVOGADO	:	RENATO FREIRE SANZOVO e outro
APELADO	:	LUIS CARLOS PIRES SANTOS
No. ORIG.	:	00061807119994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a presente execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição em relação aos sócios da executada.

Pugna a apelante a reforma da sentença alegando, em suma, a inocorrência da prescrição.

É o relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a Fazenda Nacional ajuizou, em 16/12/99, ação de execução fiscal visando à cobrança de valores referentes ao PIS (CDA de R\$ 9.946,83 em 28/6/1999), sendo a determinada a citação da empresa executada em 15/5/2000. A execução fiscal teve andamento, porém sequer a executada foi citada. Houve o redirecionamento da execução e o sócio - que se retirou da sociedade - foi citado em dez/2008, e opôs exceção de pré-executividade, alegando ser parte ilegítima e a prescrição do crédito em cobro.

Com efeito, a sentença não merece qualquer reparo, pois em consonância com a jurisprudência dos Tribunais superiores, que entendem que o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Neste sentido, farta a jurisprudência que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PREScriÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AI Nº 1.211.213 - SP, Rel.: Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 15/5/11)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PREScriÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009)

EXECUÇÃO FISCAL - PREScriÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - FAVORECIMENTO AOS DEMAIS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

1. O redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.

2. Se o pagamento da dívida por um dos sócios favorece aos demais, por igual razão a prescrição da dívida arguida por um dos sócios, e reconhecida pelo juízo competente, aproveita aos demais devedores solidários, nos termos do art. 125 do Código Tributário Nacional e arts. 274 e 275 do Código Civil.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 30.9.2009)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PREScriÇÃO - INTERRUPÇÃO - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - EXTENSÃO DO EFEITO AOS CO-RESPONSÁVEIS - NECESSIDADE DE CITAÇÃO DENTRO DO LUSTRO PRESCRICIONAL - MORA DO CREDOR - ANÁLISE DE FATOS - SÚMULA 7/STJ - ACÓRDÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA.

1. É válido acórdão que expressamente rejeita a alegação tida por omitida em embargos de declaração. Precedentes.

2. É vedado na instância especial reexaminar a ocorrência da mora do credor na execução fiscal quando a Corte de origem a reconhece, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Embora a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos sócios solidários, a Corte local reconheceu que a citação dos co-responsáveis ocorreu após o lustro estabelecido pela legislação tributária. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. **(STJ, REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009)**

Destaque-se que esta Turma entendia ser necessária, além do prazo quinquenal, a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010), mas mudou a orientação

no julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1/9/2009, pág. 324), no qual o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.^a Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.^a Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal independe da inércia da União.

Por fim, a União Federal poderia requerer a citação por edital, nos termos da Súmula 414/STJ, in verbis: "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades".

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no *caput* do artigo 557, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059994-76.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059994-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	EMPORIO DO PINTOR LTDA
ADVOGADO	:	JOSE MARIO ZEI e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o embargante não teria interesse processual para discutir vícios na realização da penhora por meio dos embargos à execução fiscal.

Pugna a embargante a reforma da sentença alegando, em suma, que houve excesso de penhora e que os bens que garante a execução são impenhoráveis.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença merece parcial reforma, senão vejamos:

De fato, não cabem embargos à execução para discutir excesso de penhora (TRF da 3^a Região, AC n. 0007181-92.2007.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 22.03.12; AC n. 2007.03.99.025533-9, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 30.05.11; AC n. 2007.61.27.002525-6, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 10.05.11; NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41^a ed., 2009, p. 900, nota 1a ao art. 685). Ressalte-se que o reconhecimento do excesso de penhora, por si, não tem o condão de permitir a desconstituição do título executivo e, a par disto, tal matéria deve ser analisada como incidente da própria execução fiscal (art. 13, §1º, da Lei nº 6.830/80).

Na hipótese dos autos, os bens foram penhorados de maneira livre, porquanto o devedor não indicou bens à penhora. Ora, caso não concordasse com a penhora, poderia o embargante ter substituído os bens por depósito ou fiança bancária.

Por outro lado, a jurisprudência do E. STJ, é forte no sentido de que a regra geral é a da penhorabilidade dos bens de pessoas jurídicas, impondo-se, todavia, a aplicação excepcional do art. 649, inciso VI, do CPC, nos casos em que os bens - alvo da penhora - revelem-se indispensáveis à continuidade das atividades da empresa.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

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.

(STJ, AgRg no REsp 903666/SC, processo: 2006/0255808-3, Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 12/04/2007)

In casu, o objeto social da empresa executada - Empório do Pintor Ltda. - é o comércio de tintas, sendo, portanto, pelos motivos acima explanados, impenhorável a máquina hábil tintométrica para sistema de colorir tintas e a máquina hábil 5G mister sistema classic decorator.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para declarar a impenhorabilidade da máquina hábil tintométrica para sistema de colorir tintas e da máquina hábil 5G mister sistema classic decorator, prosseguindo-se, no mais, a execução fiscal.

As medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0005026-65.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.005026-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	BIKINIS IND/ E COM/ DE CONFECOES LTDA
ADVOGADO	:	AMADEU RICARDO PARODI e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	CECÍLIA ALVARES MACHADO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, oferecida com o escopo de ser declarada a inexistência de relação jurídica que a obrigue ao recolhimento do débito consubstanciado no Comunicado nº 001169802 com data de emissão 17.3.2006 e data de referência 1.4.2006, com vencimento para 31.3.2006 no valor de R\$ 409.546,79 referente ao PIS, COFINS, IRPJ CSLL e multa de atraso na entrega da DCTF. Pugna, também, pela exclusão da SELIC a título de atualização monetária, bem como o afastamento da inscrição no CADIN.

O pedido liminar foi indeferido fls.57/58.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente a ação e condenou a autora em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

Irresignada, a autora ofereceu recurso de apelação e sustentou, *preliminarmente*, nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa e, *no mérito*, pugna pela reforma de piso. Alega que recolhe o imposto com base no lucro presumido, o que deveria obedecer as vendas efetivamente realizadas. Argui ausência de homologação expressa para a constituição válida e regular do crédito tributário, sem este o mesmo não é devido, bem como a ilegalidade da SELIC a título de atualização monetária. Pede o afastamento da inscrição no CADIN, bem como da condenação em verba honorária fixada em patamares inadequados.

É o relatório.

Aplicável o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil à hipótese.

Primeiro, quanto à preliminar argüida, não se há de se falar em ocorrência de cerceamento de defesa, assim nenhum vício a esse respeito a se constatar, tendo-se em vista que a matéria objeto de discussão é eminentemente de direito. Tratando-se de controvérsia jus-documental, revela-se inocorrente o propalado cerceamento de defesa.

Também, interessante ressaltar que nada obsta ao Juiz, entendendo ser despicienda a produção de novas provas, julgar o processo no estado em que se encontra, desde que indique, como se observa na hipótese vertente, os motivos que formaram seu convencimento. A r. sentença demonstra de forma clara e inequívoca os motivos de seu convencimento.

No mérito, reiterando o disposto na Lei nº 8541/92, a Lei n. 9.430/96, artigos 2º, caput, e 8º, prescrevem que:

"Art. 2º A pessoa jurídica sujeita a tributação com base no lucro real poderá optar pelo pagamento do imposto, em cada mês, determinado sobre base de cálculo estimada, mediante a aplicação, sobre a receita bruta auferida mensalmente, dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 29 e nos arts. 30 a 32, 34 e 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, com as alterações da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995."

E prossegue:

Art.8º As pessoas jurídicas, mesmo as que não tenham optado pela forma de pagamento do art. 2º, deverão calcular e pagar o imposto de renda relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 1997 de conformidade com o referido dispositivo.

Parágrafo único. Para as empresas submetidas às normas do art. 1º o imposto pago com base na receita bruta auferida nos meses de janeiro e fevereiro de 1997 será deduzido do que for devido em relação ao período de apuração encerrado no dia 31 de março de 1997.

A regra geral prevista na Lei 9.430/96 é o regime de apuração trimestral. No entanto, facilita ao contribuinte recolher antecipadamente o IRRF, o IRPJ e a CSLL, com base no lucro real apurado por estimativa.

É permitido o regime anual, com levantamento do lucro real somente em 31 de dezembro, ficando o contribuinte obrigado ao pagamento mensal do IRPJ e CSLL em base de estimativa mensal, calculados a partir da receita mensal auferida, nos mesmos moldes da apuração do lucro presumido , sendo-lhe permitida a suspensão ou redução a partir do levantamento de lucro real periódico em qualquer data do ano-calendário.

No entanto, em relação ao lucro real trimestral não cabe esta opção. Neste, o IRPJ deve ser recolhido até o último dia útil do mês seguinte ao encerramento do trimestre. Estes pagamentos são efetuados em quota única, sendo facultada a opção de pagamentos em até três quotas mensais, e sucessivas, vencíveis no último dia útil dos três meses subsequentes ao do encerramento do período de apuração a que corresponder.

No recolhimento por estimativa previsto na Lei nº 9.430/96, o valor recolhido mensalmente não é indevido ou pago em quantia maior ou inferior àquela devida, mas consiste em mera antecipação realizada espontaneamente pelo contribuinte. Antes de se proceder ao ajuste anual e apurar o lucro real do contribuinte no período, calculando o valor dos tributos devidos, conforme previsto no § 3º do art. 2º da Lei 9.430/96, os valores recolhidos antecipadamente, de forma espontânea.

São precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL - APURAÇÃO POR ESTIMATIVA - PAGAMENTO ANTECIPADO - OPÇÃO DO CONTRIBUINTE - LEI N. 9430/96.

É firme o entendimento deste Tribunal no sentido de que o regime de antecipação mensal é opção do contribuinte, que pode apurar o lucro real, base de cálculo do IRPJ e da CSSL, por estimativa , e antecipar o pagamento dos tributos, segundo a faculdade prevista no art. 2º da Lei n. 9430/96.

Precedentes: REsp 492.865/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 25.4.2005 e REsp 574347/SC, Rel. Min. José Delgado, DJ 27.9.2004. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 694278 / RJ Agravo Regimental No Recurso Especial 2004/0139718-0, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130), Órgão Julgador T2 - Segunda Turma, Data do Julgamento 03/08/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 17/08/2006 p. 341)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. APURAÇÃO POR ESTIMATIVA . IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. PAGAMENTO ANTECIPADO. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE.

LEI 9.430/96. TAXA SELIC. NÃO-APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O regime de antecipação mensal é opção do contribuinte, prevista no art. 2º da Lei 9.430/96. No caso, o contribuinte pode apurar o lucro real, base de cálculo do IRPJ e da CSSL, por estimativa, e antecipar o pagamento dos tributos, que usualmente são feitos por trimestre.

2. A referida antecipação não configura pagamento indevido à Fazenda Nacional, passível de incidência de juros moratórios, tampouco de correção monetária equivalente à taxa SELIC.

3. Recurso especial desprovido.

(REsp 597803 / SCRECURSO ESPECIAL2003/0178712-3, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 14/02/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 13/03/2006 p. 193REPDJ 04/05/2006 p. 135)

Feitas estas observações, ressalto que não logrou a autora comprovar qualquer equívoco na exigência consubstanciada pela ré.

Não bastasse, saliento que é pacífico o entendimento desta Corte de que nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte é modo de constituição do crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco. Assim, torna-se exigível o crédito independentemente de homologação formal ou notificação prévia do contribuinte.

Por fim, no que tange à Selic, não se revela qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade a sua aplicação a título de correção monetária e juros a partir de janeiro de 1996, nos termos da Lei nº 9.250/95.

Prejudicada, pois, a questão da inscrição da empresa relativamente ao débito no CADIN.

A verba honorária deve ser mantida, conforme fixada na r. sentença *a quo*.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

É como voto.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046188-85.1988.4.03.6100/SP

2007.03.99.044772-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO	:	ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	88.00.46188-3 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Ordinária oferecida em face da União Federal com o escopo de obter a restituição dos valores referentes à correção monetária incidente sobre a diferença do Imposto de Importação recolhido a maior, bem como juros moratórios de 1% ao mês.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente a ação para condenar a ré ao pagamento da correção monetária incidente sobre o valor indevidamente recolhido, com atualização monetária e juros a contar do trânsito em julgado. Por fim, condenou a ré em verba honorária fixada em R\$ 1.000,00, em 23 de janeiro de 2007.

Irresignada, a autora apelou, pugnando pela aplicação dos juros a partir do vencimento da obrigação, ou seja, a contar de setembro de 1988, bem como do Provimento nº 26 /2001 e Resolução nº 242/2001 do CJF.

É o relatório.

Aplicável o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil à hipótese.

É entendimento pacífico a aplicação da tabela de atualização monetária estabelecida pelo Provimento nº 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, conforme arestos cujo teor peço a vênia transcrever:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - COMPENSAÇÃO - PRÓ-LABORE. LEIS 7.787/89 E 8.212/91 -
PREScriÇÃO - QUINQUENAL - INAPLICABILIDADE -LC 118/2005 - AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTES DE JUNHO/2005 - PREScriÇÃO DECENAL - LIMITAÇÕES DAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95 - INAPLICÁVEIS - IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO CONCOMITANTE DA TAXA SELIC E DOS JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA - FIXAÇÃO EQUITATIVA I - As prescrições prespcionais da LC 118/2005 somente são aplicadas às ações repetitórias/compensatórias ajuizadas a partir 09 de junho de 2005, data de sua vigência, os ajuizamentos anteriores se submetem à prescrição decenal. II - fica ressalvado o direito de a contribuinte compensar os valores recolhidos indevidamente relativos às competências de setembro/89 a julho/94. III - O pedido de aclaramento da decisão embargada foi feito precluso e indevidamente nesta sede, já que é matéria de embargos declaratórios. IV - Inaplicáveis as limitações das Leis 9.032/95 e 9.129/95 ao caso, vez que as guias de recolhimento juntadas aos autos compensáveis dizem respeitos às competências anteriores a suas vigências. V - Os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal, acrescidos dos expurgos de janeiro/89 e março/90, incidindo a partir de janeiro de 1996 somente a taxa selic a título de atualização. VI - Exercitável o direito compensatório somente após o trânsito em julgado da decisão que o autorizar, caberia a incidência de juros de mora a partir de então, se já não incidisse a taxa Selic composta de juros e correção monetária. VII - A questão posta nos autos é de pouquíssima complexidade, mesmo porque o STF e o STJ já a pacificaram. Assim fica mantida a verba honorária como na decisão agravada, vez que foi fixada em conformidade com entendimento desta Segunda Turma. VIII- Agravo legal da Fazenda Pública improvido. Agravo da contribuinte parcialmente provido.*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 848558, Processo: 0003945-52.1999.4.03.6000, UF: MS, Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 04/09/2012, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2012 Relator:DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES)

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CADERNETA DE POUANÇA. PLANO BRESSER. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO VALOR DA EXECUÇÃO.
IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA MATERIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. 1. Hipótese em que a sentença proferida nestes autos, na fase de conhecimento, condenou a CEF a creditar a diferença de correção monetária da caderneta de poupança, relativa ao IPC de junho de 1987 (26,06%). Também determinou que o valor desse ser "atualizado monetariamente de acordo com os índices aplicáveis às cadernetas de poupança", com "juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação...". 2. A correção monetária não representa penalidade imposta ao devedor. De fato, pacificou-se na doutrina e na jurisprudência a conceção de que a correção monetária importa mera atualização do valor nominal do dinheiro, que não configura nenhum plus em relação ao valor originário do crédito. Sua função é a de apenas propiciar a recomposição, da forma mais fiel possível, do patrimônio diminuído pelo decurso do tempo, sem o que haveria enriquecimento sem causa do devedor. A jurisprudência vem reconhecendo sua incidência mesmo nos casos em que não há lei expressa, prestigiando o princípio geral de direito que veda o enriquecimento ilícito. 3. Por tais razões é que a jurisprudência vem admitindo a aplicação dos denominados "expurgos", consoante estabelecem os atos normativos que uniformizaram tais critérios no âmbito da Justiça Federal (Provimento CORE nº 24/1997, Provimento CORE nº 26/2001; Provimento CORE nº 64/2005; Resolução CJF nº 242/2001; Resolução CJF nº 561/2007; Resolução CJF nº 134/2010). 4. Tais índices serão devidos, evidentemente, impondo-se observar as limitações da coisa julgada e da proibição da "reformatio in pejus", de tal sorte que não serão aplicados se o título executivo contiver deliberação em sentido diverso ou se resultar em agravamento da condenação da parte que interpôs o recurso. 5. No caso dos autos, a sentença transitada em julgado na fase de conhecimento determinou expressamente que o valor da execução desse ser "atualizado monetariamente de acordo com os índices aplicáveis às cadernetas de poupança". Não há como inovar sobre essa questão, portanto, na fase de execução. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma. 6. Consoante entendimento desta Turma e do STJ, são*

devidos honorários de advogado na fase de cumprimento de sentença. Ressalva do ponto de vista do Relator. 7.

Apelação a que se nega provimento.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1373075, Processo: 0001936-95.2006.4.03.6122, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 21/06/2012, Fonte: e-DJF3 Judicial 1, DATA:29/06/2012, Relator: JUIZ CONVOCADO RENATO BARTH)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - EMBARGOS ACOLHIDOS. 1 - A correção monetária decorre de um imperativo de lei, afastando a corrosão da moeda em decorrência do processo inflacionário e, por consequência, o enriquecimento ilícito da outra parte. 2 - É tranquilamente admitido o entendimento que aplica o disposto no Provimento n.º 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região e mais recentemente na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido 3 - É, também, entendimento jurisprudencial dominante a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período. Precedentes. 4 - Embargos de declaração acolhidos
(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 290718, Processo: 0305651-89.1993.4.03.6102, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 31/05/2012, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012, Relator: JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS)

Forçoso anotar que se remansoso o entendimento no âmbito desta Corte a utilização do IPC a título de atualização monetária, não caracterizando nenhum *plus* ou acréscimo indevido.

No que tange à taxa SELIC, a mesma deve ser utilizada a partir de janeiro de 1996, a título de atualização monetária e juros, nos termos da Lei nº 9.250/95.

Quanto aos juros, os mesmos devem ser aplicados somente após o trânsito em julgado da ação até janeiro de 1996, quando deverá incidir a SELIC, nos termos do artigo 167, §1º, do Código Tributário Nacional (Sumula 188 do STJ).

Em razão do exposto, com supedâneo no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, e considerando a jurisprudência no C. STJ, **dou parcial provimento à apelação.**

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1503615-95.1997.4.03.6114/SP

1997.61.14.503615-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO	:	SANDRA REGINA BIANCHI S B DO CAMPO -ME
No. ORIG.	:	15036159519974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação do CRF/SP, declarou, de ofício, a prescrição intercorrente, com a extinção do processo, nos termos do artigo 40, § 4º, da LEF.

Apelou o CRF/SP, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois: (1) como autarquia federal deve ser intimado pessoalmente das decisões proferidas nos autos das execuções fiscais, sendo que "quando do despacho que determinou o arquivamento dos autos nos termos do artigo 40 da Lei 6830/80, este órgão não foi devidamente intimado", assim "o teor do Artigo 25 da Lei nº 6.830/80 evidentemente não foi observado, o que causa a nulidade da intimação e de qualquer ato que se suceda" (f. 112); (2) com a distribuição da execução a contagem do prazo prescricional foi interrompida, conforme preceitua a Súmula nº 106/STJ; e (3) "é de fundamental importância notar que § 4º do citado artigo 40, que permite o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente pelo magistrado, somente foi incluído à Lei 6.830/80 em 2004, por força da Lei Ordinária nº 11.051/04, ou seja, não pode ser aplicado no presente caso, cuja ação foi interposta antes da sua entrada em vigor" (f. 116).

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que na execução fiscal, a teor do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, por ser autarquia, será intimado sempre pessoalmente, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 284.550, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 06.05.03, p. 304: "**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA - LEI N° 6.830/80, ART. 25 - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL COMPROVADA - PRECEDENTES.** - A intimação do representante da Fazenda Pública deve ser pessoal, em atendimento ao disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. - Recurso especial conhecido e provido."

- AC nº 2006.03.99.035172-5, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 09.08.10, p. 194: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF. PREScrição INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS.**

DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL. 1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 2. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF). 3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ. 4. O prazo prescricional em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. 5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF). 7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF). 8. Retorno dos autos à origem. 9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 10. Apelação a que se dá provimento." (g.n.)

- AC nº 98.03.030258-2, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 14.04.08, p. 229: "**PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INTER. PREScrição INTERCORRENTE AFASTADA.** 1. Prescrição intercorrente afastada, porque, se do despacho que determinou que o INTER se manifestasse sobre a garantia do juízo, que foi publicado no DOE em 17/08/1.989, e reiterado em 14/09/1.989, deveria o Instituto exequente ter sido intimado pessoalmente, a teor do que dispunha o artigo 10 do Decreto-lei n. 2.363/87, e, como tal, a regra do artigo 25 da Lei n. 6.830/80, tem-se que os autos foram enviados ao arquivo indevidamente, isso em 27/10/1.989, e nessa condição permaneceu até 30/03/1.995. Anulação de todos os atos posteriores ao despacho citado, a fim de que a Fazenda Nacional seja pessoalmente intimada para se manifestar sobre a garantia do juízo, que foi levantada indevidamente pelo executado, haja vista a reforma pelo juízo singular, às fls. 60, da sua decisão de fls. 35, que indeferiu o processamento da apelação. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.01.99.041156-0, Rel. Des. MARIA DO CARMO CARDOSO, DJU de 11.04.08, p. 462: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PREScrição INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO EXECUTIVO. FALHAS NO MECANISMO DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA.** 1. A sentença proferida em 24/01/2006, encontra-se sujeita ao reexame obrigatório, por quanto o valor, cuja condenação se pretende, excede a 60 salários-mínimos, nos termos do art. 475, do CPC, na redação dada pela Lei 10.352/2001. 2. Presente interesse de agir da credora, por se tratar de crédito tributário cujo valor é superior a R\$ 10.000,00 (art. 20, Lei 10.522/2002). 3. Não se opera a prescrição intercorrente quando o exame dos autos revela que a culpa na

paralisação do feito se deu, não por culpa da credora, mas por razões inerentes aos mecanismos da Justiça. 4. A Fazenda Pública deve ser intimada, pessoalmente, dos atos processuais, nos termos da Lei de Execução Fiscal, não sendo válida a intimação feita, exclusivamente, por meio do órgão de imprensa oficial. 5. Ausência de intimação pessoal do Procurador da Fazenda Nacional do despacho que determinou o arquivamento dos autos, afronta o dispositivo expresso no art. 25 da Lei 6.830/80 e, corrobora entendimento de que o exequente não deu causa à paralisação do feito. 6. Inexistente a intimação da exequente, não há como determinar o momento em que se inicia a contagem do prazo para averiguação da prescrição intercorrente, acarretando nulidade absoluta da sentença. 7. Apelação da Fazenda Nacional e Remessa Oficial, tida por interpresa, a que se dá provimento."

Na espécie, verifico que foi suspenso o curso do feito, nos termos do artigo 40, *caput*, da LEF, e determinado, depois de decorrido o prazo do parágrafo 2º, a remessa ao arquivo sobrestado, sendo determinada a intimação do exequente, a serventia do Juízo não intimou o conselho pessoalmente, o que inviabilizou a defesa do exequente, sendo prolatada sentença sem que fosse sanada a irregularidade, o que autoriza a decretação da nulidade do processo a partir daquele ato.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, a fim de que seja promovida a intimação pessoal do CRF/SP, nos termos supracitados. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024051-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024051-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	DOLORES APARECIDA SANCHES DE CAMPOS
ADVOGADO	:	JOAO LUIS ARAUJO FREITAS (Int.Pessoal)
INTERESSADO	:	COPERSAL RACOES E SAL MINERAL LTDA -ME
No. ORIG.	:	07.00.00010-0 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos de terceiro, opostos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, para efeito de anular a penhora incidente sobre bem imóvel, por se tratar de bem oriundo de sucessão hereditária e, sendo a embargante casada com o executado no regime de comunhão parcial de bens, o imóvel não pode ser penhorado.

A sentença julgou procedentes os embargos, determinando o levantamento da penhora sobre o aludido bem e condenando a embargada nas custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a PFN, alegando: (1) que não deu causa para a constrição do bem, razão pela qual a condenação nos ônus de sucumbência deve ser afastada, de acordo com o princípio da causalidade; (2) "na verdade quem deu causa a ação de execução foi o esposo da Apelada, devedor de créditos tributários, inscritos em dívida ativa. Após o ajuizamento da Ação de execução para cobrança adveio penhora de Imóvel do casal. Após a constrição a Esposa, ora Apelada, interpôs Ação de embargos de terceiro para livrar o Bem da constrição, ao argumento e fundamento de tratar-se bem adquirido por sucessão em decorrência do falecimento de seu pai. Desta forma, quem deu causa, efetivamente, à instauração do processo de execução e a penhora foi o Devedor, esposo da Apelada" (f. 117); e (3) não houve resistência à pretensão da embargante quando se comprovou se tratar de imóvel recebido por sucessão hereditária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

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 parte 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 imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

Dispõe a Súmula n. 303/STJ: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."

Neste sentido:

REsp n.º 935.289/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 30.08.2007 p. 239: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PARTILHA NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS. PENHORA. RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA DO INSS. HONORÁRIOS. CABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região segundo o qual: EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. RESISTÊNCIA À PRETENSÃO DA PARTE AUTORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A transferência do imóvel constrito ocorreu em data anterior ao ajuizamento da ação executiva, não se podendo cogitar em fraude à execução. 2. O embargado que oferece resistência à pretensão do embargante de ser liberado da constrição o bem de família, deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios. Em suas razões, o INSS sustenta que o Tribunal de origem desconsiderou o princípio da causalidade e contrariou a jurisprudência deste STJ no sentido de que a verba honorária deve ser suportada por quem deu causa à demanda. 2. Dispõe a Súmula n. 303/STJ: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios." 3. Ocorre, porém, conforme apresentado no julgamento da apelação no TRF da 4ª Região, o INSS, mesmo sendo sabedor de que o bem constrito havia sido objeto de partilha e transferido com cláusula de incomunicabilidade e impenhorabilidade, porém, sem registro junto ao Cartório de Imóveis, contestou a ação e manejou recurso de apelação opondo-se de forma injustificada ao levantamento da penhora, desse modo deve responder pela verba honorária respectiva. 4. Nesse sentido, precedente da Corte Especial: "Não se aplica a Súmula n. 303 da Corte naqueles casos em que o exequente enfrenta as impugnações do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. 2. Recurso especial não conhecido." (REsp 777.393/DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, DJ de 12/06/2006). 5. Recurso especial não-providio."

REsp n.º 627.168/PR, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 19.03.2007 p. 306: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. EMBARGOS DE TERCEIROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. Em nome do princípio da causalidade, cabe ao exequente que indevidamente promove a penhora de bem de terceiro a responsabilidade pelo pagamento dos ônus sucumbenciais resultantes do julgamento dos embargos de terceiro.

2. Mostra-se viável a fixação da verba honorária quando configurada pretensão resistida em embargos de terceiro, ou seja, quando a ação for contestada pelo credor embargado. 3. Recurso especial provido."

AgRg no REsp 1099628/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe 23.6.2009: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INDICAÇÃO DA LEI FEDERAL SUPOSTAMENTE VIOLADA. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. DIVERGÊNCIA NOTÓRIA. INOCORRÊNCIA. 1. É inadmissível o recurso especial quando a deficiência na sua fundamentação - ausência de indicação dos dispositivos federais supostamente violados - não permite a exata compreensão da controvérsia. Incidência da Súmula 284/STF. 2. Não se confunde o prequestionamento implícito com a ausência de especificação no recurso do dispositivo legal desrespeitado pelo tribunal a quo. Aquele ocorre quando a Corte de origem, apesar de se manifestar expressamente sobre a questão federal ou constitucional posta na lide, não menciona especificamente o texto ou o dispositivo legal tido como afrontado. A falta de indicação do preceito legal violado é questão atrelada à deficiência de fundamentação do recurso, pois não se conhece do especial quando se deduz genericamente as razões do inconformismo em face do arresto impugnado. 3. No que concerne à divergência jurisprudencial apontada, não houve o necessário cotejo analítico para se demonstrar as supostas semelhanças e dessemelhanças existentes entre os arrestos, o que impede o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. 4. No que tange aos honorários advocatícios, não há notória divergência entre o entendimento deste Sodalício e o que restou consignado no acórdão recorrido. Julgados desta Corte têm afastado a aplicação do enunciado da Súmula 303/STJ, quando o exequente oferece resistência às pretensões do terceiro embargante ou quando aquele também concorre para a efetivação do erro da penhora. (REsp 805.415/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 12.05.2008 e REsp 922.801/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.08.2008). 5. Agravo regimental não provido."

REsp 825.952/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 25.6.2009: "PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BENS CEDIDOS EM COMODATO. DESNECESSIDADE DE REGISTRO DO CONTRATO DE COMPRA E VENDA. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. RESPONSABILIDADE DO EXEQÜENTE PELOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PRECEDENTE DA 1ª TURMA (RESP 805.415/RS, MIN. LUIZ FUX, DJE DE 12/05/2008). RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

Resp nº 1.228.468/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, J. 17.02.2011: "PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. RESISTÊNCIA À PRETENSÃO MERITÓRIA DEDUZIDA NA INICIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO E DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Não há violação ao art. 535 do CPC, se o acórdão recorrido, ao solucionar a controvérsia, analisa as questões a ele submetidas, dando aos dispositivos de regência a interpretação que, sob sua ótica, se coaduna com a espécie. 2. Afasta-se a aplicação da Súmula n. 303/STJ, quando o embargado opõe resistência à pretensão do terceiro embargante, atraindo a aplicação do princípio da sucumbência. 3.

Precedentes: REsp 680.576/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22.8.2008; AgRg no REsp 1099628/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23.6.2009; REsp 825.952/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 25.6.2009; e AgRg no Ag 1064241/SP, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado do TRF 1ª Região), Quarta Turma, DJe 16.3.2009. 4. Está consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a revisão da condenação em honorários, salvo nas hipóteses de condenações irrisórias ou excessivas, demanda o revolvimento das circunstâncias fáticas do caso. 5. O caso concreto não se subsume às hipóteses excepcionais admitidas por esta Corte para a revisão da condenação em honorários, incidindo, dessarte, a vedação contida na Súmula n. 7/STJ. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido"

Na espécie, a União contestou a ação, afirmando a legitimidade da penhora "Por todo o exposto a penhora é válida e eficaz pois não restou caracterizado o bem de família, como pretendeu fazer crer a Embargante" (f. 26/33), e manejou recurso de apelação (f. 113/9). Nada obstante, desta feita, não opor resistência às pretensões meritórias do terceiro embargante, o entendimento é no sentido de que atrai a aplicação do princípio da sucumbência para fins de imposição da condenação ao pagamento da verba honorária.

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 setembro de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018684-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018684-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	LEONARDO MENDES
ADVOGADO	:	JOSE SOARES VALENTE
No. ORIG.	:	03.00.00575-8 A Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, alegando não ser sujeito passivo do tributo executado, e que a penhora deve ser desconstituída, por se tratar de bem de família, porém, alienado a terceiro de boa-fé, não obstante a falta de registro perante o Cartório de Imóveis da respectiva escritura de compra e venda.

A sentença julgou parcialmente procedentes os embargos, apenas para liberar da constrição o bem descrito na inicial, por pertencer a terceiro.

Apelou a PFN, alegando: (1) a escritura de compra e venda utilizada como meio de prova não foi levada ao Registro de Imóveis, razão pela qual o alienante continua a ser o dono do imóvel, nos termos do artigo 530, I, do

Código Civil, e da Súmula 621 do STF, haja vista que no ato de transcrição se aperfeiçoa o direito real de propriedade (artigo 129, § 5º da Lei 6015/1973); e (2) o caso dos autos é de posse autônoma sem propriedade, "a rigor só é proprietário de imóvel (o que supõe o uso, o gozo e a disposição do bem, à luz do art. 524 do CC), no Brasil, quem o adquiriu por transcrição de título translativo na circunscrição imobiliária competente ou por ação (CC, art. 536) ou por usucapião (CC, art. 550 e segs.)".

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, manifestamente inviáveis os embargos do devedor para a defesa da propriedade, como quer o embargante, ou da posse de imóvel, como poderia ocorrer caso acolhida a tese da embargada, pertencente a terceiro, ainda que de boa-fé, já que, constituindo direito próprio, somente ao respectivo titular é cabível a sua defesa em Juízo contra eventual constrição ilegal, nos termos do artigo 6º, CPC.

Dessa forma, quanto ao ponto em que os embargos do devedor se propuseram à defesa da propriedade ou posse de terceiro, declaro, de ofício, a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, CPC, restando prejudicada a apelação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, declaro, de ofício, no ponto indicado, a extinção do feito, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058177-40.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.058177-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de São Paulo SP
ADVOGADO	:	KARINA MÜLLER RAMALHO e outro
APELADO	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO PADILHA e outro
No. ORIG.	:	00581774020054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de São Paulo, para cobrança, junto à ECT, de Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação, referente ao exercício de 1999.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução fiscal, sob fundamento que "*o número de empregados ou a natureza da empresa não são critérios capazes de medir o custo do exercício do poder de polícia com cada contribuinte*" (f. 91), com a condenação em verba honorária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou o Município, alegando, em suma, que: (1) a base de cálculo da Taxa de Fiscalização, de Localização, Funcionamento e Instalação é o custo municipal para exercer o poder de polícia, por intermédio da fiscalização dos contribuintes instalados em seu território, sendo o número de empregados um dos critérios utilizados para a repartição equânime; (2) o critério é objetivo, pois quanto maior o número de empregados, maior a atuação reclamada do Poder Público e maior, consequentemente, a intensidade da ação fiscalizadora; (3) "*o número de empregados é um dos critérios de quantificação que exprime, direta ou indiretamente, a necessidade do policiamento administrativo, em maior ou menor grau, posto que revela a presença de público no local onde exercida a atividade, seja por si mesma, seja para atendimento de terceiros que ali acorrerão, para usufruir da atividade*" (f. 98); e (4) a única proibição prevista pela Lei Maior, para a cobrança da Taxa de Fiscalização, de Localização, Funcionamento e Instalação, é a utilização de base de cálculo própria de impostos (parágrafo 2º do artigo 145) e o critério adotado respeita tal mandamento constitucional, pois não utiliza elementos que sirvam de base de cálculo a qualquer outro tributo.

Com contrarrazões, em que alegada a ocorrência da prescrição, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas,

conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

(1) A inocorrência da prescrição

Neste sentido, cabe recordar que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Na espécie, o crédito tributário foi constituído a partir de auto de infração, com a notificação do contribuinte em **05.10.00** (f. 04, do apenso), tendo sido a execução fiscal proposta na vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em **29.08.05** (f. 02, do apenso), a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da empresa executada, proferido em **29.09.05** (f. 09, do apenso), pelo que inexistente a prescrição.

(2) A impugnação à base de cálculo da taxa

A propósito da base de cálculo da taxa, fixada a partir do número de empregados do contribuinte, a jurisprudência tem reconhecido, há muito, ser indevida a tributação assim instituída, conforme comprovam os precedentes:

- **RE nº 100.201, Rel. Min. CARLOS MADEIRA, DJU de 22/11/85: "TRIBUTÁRIO. TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO.** Sendo a taxa uma contraprestação da atividade estatal desenvolvida genericamente em prol do contribuinte, seu fato gerador é essa atividade, a este devendo corresponder a base de cálculo. A taxa de licença não pode ter por base de cálculo o valor do patrimônio, a renda, o volume da produção, o número de empregados ou outros elementos que não dizem respeito ao custo da atividade estatal, no exercício do poder de polícia."

- **RESP nº 733.411, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 13/08/07: "TRIBUTÁRIO - TAXA DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - BASE DE CÁLCULO.** 1. Em relação à alínea 'b', a nova redação dada ao permissivo constitucional pela Emenda Constitucional nº 45/2004 transferiu ao Supremo Tribunal Federal a competência para julgamento de recurso contra decisão que julgar válida lei local contestada em face de lei federal (art. 102, III, 'd' da CF). 2. Competência do STJ quanto à alínea 'b' mantida em relação aos recursos especiais já interpostos antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 45/2004, porquanto a alteração superveniente da competência, ainda que ditada por norma constitucional, não afeta a validade da sentença anteriormente proferida, preservando-se a competência recursal do Tribunal respectivo. Precedentes do STF e da Primeira Seção do STJ (REsp 598.183/DF). 3. A base de cálculo da taxa impugnada não pode variar em função do número de empregados ou da quantidade de equipamentos existentes no estabelecimento sujeito ao poder de polícia. Precedentes do STJ e do STF. 4. Recurso especial conhecido e provido."

- **AC nº 2005.61.26005927-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 09/06/2009: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENÇA, LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO NÚMERO DE EMPREGADOS DO ESTABELECIMENTO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE.** 1. Pacificada a jurisprudência firme no sentido de que é ilegítima a cobrança da Taxa de Licença, Localização, Funcionamento e Instalação, uma vez que a base de cálculo é o número de empregados do estabelecimento, violando, assim, as regras dos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional. 2. Não se trata, na espécie, de imunidade em relação a taxas, mas de ilegalidade da taxa, cuja base de cálculo não se coaduna com a exigida pelo Código Tributário Nacional. 3. Agravo inominado desprovido."

Como se observa, a jurisprudência orientou-se no sentido de que a base de cálculo da taxa de licença para localização, instalação e funcionamento deve refletir o custo do exercício do poder de polícia, pelo Município, relativo à fiscalização de posturas municipais.

A adoção de base de cálculo, identificada com situação pessoal e específica de cada contribuinte, não se coloca como critério válido à luz do artigo 77 do Código Tributário Nacional, daí porque ser considerada ilegal a indicação do número de empregados como critério de cálculo do valor do tributo.

Embora a legislação anterior, Lei nº 9.670/83, incluísse a natureza da atividade como um dos critérios de definição da base de cálculo da taxa, o que restou considerado indevido, sob tal regime legal, foi exclusivamente o número de empregados, não o parâmetro objetivo da natureza da atividade.

Diferentemente do número de empregados, a natureza da atividade de cada empreendimento econômico reflete na fiscalização municipal - e, pois, no respectivo custo -, acerca do cumprimento da legislação respectiva, quanto a posturas municipais de forma geral. Assim, uma empresa industrial difere-se de uma comercial para fins de controle, por exemplo, das regras de zoneamento e ocupação urbana, apenas para citar um dos aspectos possíveis do exercício, pelo Município, do poder de polícia.

A propósito da validade de tal taxa, com tal base de cálculo, assim decidiu esta Turma, nos seguintes acórdãos:

- **AC nº 2007.61.82.047986-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 08/12/2009: "DIREITO**

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. TAXA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. LEIS Nº 9.670/83 E 13.477/02. ECT. ISENÇÃO. DECRETO-LEI Nº 509/69. PROVA DA EFETIVA FISCALIZAÇÃO. APARATO ADMINISTRATIVO. BASE DE CÁLCULO. NATUREZA DA ATIVIDADE. VALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Não se conhece da remessa oficial, quando o valor da dívida executada e embargada, como no caso, não excede a 60 salários-mínimos: aplicabilidade do § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352, de 26.12.01. 2. O artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, embora recepcionado pela Constituição Federal, apenas isenta a ECT de tributos na esfera federal, não podendo ser invocada como regra de extensão para atingir tributos municipais, ainda que lei municipal beneficie a União, vez que lei federal não pode conceder isenção de tributo municipal, distrital ou estadual, dada a vedação do artigo 150, § 6º, da Constituição Federal. Por outro lado, a lei municipal de isenção, ao referir-se especificamente a órgão da Administração direta, e as respectivas autarquias e fundações, não é passível de interpretação extensiva, dado o rigor da literalidade, exigido pelo artigo 111, II, do Código Tributário Nacional. 3. Sobre a comprovação da efetiva prestação do serviço municipal, invocado pela ECT como essencial à cobrança da taxa, firmou-se a jurisprudência no sentido da notoriedade do exercício pela Municipalidade do poder de polícia, dispensando, pois, a exigência ou necessidade da respectiva comprovação como requisito para a imposição fiscal. 4. A jurisprudência orientou-se no sentido de que a base de cálculo da taxa de licença para localização, instalação e funcionamento deve refletir o custo do exercício do poder de polícia, pelo Município, relativo à fiscalização de posturas municipais. A adoção de base de cálculo, identificada com situação pessoal e específica de cada contribuinte, não se coloca como critério válido à luz do artigo 77 do Código Tributário Nacional, daí porque ser considerada ilegal a indicação do número de empregados como critério de cálculo do valor do tributo. Embora a legislação anterior, Lei nº 9.670/83, incluisse a natureza da atividade como um dos critérios de definição da base de cálculo da taxa, o que restou considerado indevido, sob tal regime legal, foi exclusivamente o número de empregados, não o parâmetro objetivo da natureza da atividade. Diferentemente do número de empregados, a natureza da atividade de cada empreendimento econômico reflete na fiscalização municipal - e, pois, no respectivo custo -, acerca do cumprimento da legislação respectiva, quanto a posturas municipais de forma geral. Assim, uma empresa industrial difere-se de uma comercial para fins de controle, por exemplo, das regras de zoneamento e ocupação urbana, apenas para citar um dos aspectos possíveis do exercício, pelo Município, do poder de polícia. 5. Em face da procedência parcial dos embargos do devedor, fixa-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput, CPC. 6. Não conhecimento da remessa oficial e apelação parcialmente provida. 7. Precedentes."

- AC nº 2007.61.82.017169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 16/03/2010: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TAXA MUNICIPAL DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, FUNCIONAMENTO E INSTALAÇÃO - COBRANÇA EM FUNÇÃO DO NÚMERO DE EMPREGADOS DO CONTRIBUINTE, A NÃO MENSURAR O CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL, NO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA EM QUESTÃO, EM DESCUMPRIMENTO AOS ARTS. 77 E 78, CTN - EXERCÍCIOS 2001 E 2002. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO MODIFICOU SEU ORDENAMENTO EM 2002, PARA RETIRAR TAL SISTEMÁTICA, ART. 14, LEI 13.477/02 - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DAS TAXAS - EXERCÍCIOS 2004 E 2005. 1. A questão da constitucionalidade da Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação, cobrada com amparo no princípio constitucional da autonomia municipal, mesmo no caso de sua renovação anual, já está pacificada perante os Tribunais Superiores e esta Corte. Precedentes. 2. No tocante à isenção da ECT do pagamento da taxa em cobrança, tem-se que, embora integre a referida entidade o conceito de Fazenda Pública, conforme já afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, é certo que o art. 111 do CTN determina que o sentido da lei deve ser aplicado de modo estrito, impedindo a criação de hipóteses nela não previstas. 3. Assim, ausente no art. 20 da Lei 9.670/83, atual art. 26, I, da Lei nº 13.477/2002, referência à isenção de empresa pública (ECT) do pagamento da referida taxa, não se pode recorrer à analógica para aplicar o benefício da norma isentiva. 4. Com relação às taxas relativas aos exercícios de 2001 e 2002, cobradas na forma do art. 6º, da Lei nº. 9.670/83, o STJ, no RESP nº. 733411, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, concluiu pela impossibilidade de fixação da base de cálculo da taxa aqui em cobrança, por ter como parâmetro o número de empregados. Precedentes. 5. Ciente a parte municipalista em tela, modificou sua legislação a partir de 2002, já não mais reunindo aquela infeliz redação, ao que se extrai do art. 14, da Lei 13.477/02. 5. Não se verifica este vício relativamente à base de cálculo das taxas de localização e funcionamento relativas aos exercícios de 2004 e 2005, constituídas sob a égide da Lei Municipal nº 13.477/2002. 6. Com efeito, a Lei Municipal nº 13.477/2002 instituiu critério objetivo e proporcional para a definição da base de cálculo, qual seja, o tipo de atividade exercida no estabelecimento. De acordo com tal critério, a referida taxa é estabelecida segundo fator especificamente ligado à atividade fiscalizatória do poder público para a concessão ou renovação da licença, inexistindo por esta razão a ilegalidade apontada pelo embargante. 7. Assim, no caso em tela, muito embora se afigure ilegítima a exigência das taxas dos exercícios de 2001 e 2002, sob a vigência da antiga Lei Municipal nº 9.670/1983, legítima se revela a exigência das taxas

dos exercícios de 2004 e 2005, já que fundada na Lei Municipal nº 13.477/2002. 8. Improvimento às apelações."

- AC nº 2007.61.82.032250-3, Rel. Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, DJF3 de 22/09/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TAXA DE LICENÇA DE INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO - MUNICÍPIO DE SÃO PAULO - COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO - EXIGÊNCIA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - SUJEIÇÃO - LEGITIMIDADE - BASE DE CÁLCULO DA TAXA - CÁLCULO CONFORME NÚMERO DE EMPREGADOS - ILEGITIMIDADE. I - As taxas constituem espécie tributária que se caracteriza pela contraprestação do efetivo exercício do poder de polícia pela administração ou de um serviço público, de natureza específica e divisível, prestado ao administrado, neste último caso pela utilização efetiva ou potencial do serviço público que objetiva custear, em qualquer caso não podendo ter base de cálculo própria de impostos, conforme Constituição Federal, art. 145, II e § 2º, e Código Tributário Nacional, artigos 77 a 80). II - Legitimidade da instituição e exigência, pelos Municípios, de taxa relativa a licença de localização e funcionamento de estabelecimentos comerciais e/ou industriais, competência decorrente da sua própria autonomia para regular os assuntos de interesse local, conforme previsto na Constituição Federal de 1969, artigos 14, parágrafo único e 15, inciso II, e na atual Constituição Federal de 1988, artigo 30, incisos I e VIII. III - As taxas não se incluem na imunidade recíproca estabelecida no artigo 150, VI, 'a', da Constituição Federal. IV - É inaplicável à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT a isenção prevista para os órgãos da administração direta da União Federal, dos Estados e Municípios, e respectivas fundações e autarquias, estabelecida nas Leis Municipais de São Paulo nº 9.670/1983, art. 20 e nº 13.477/2002, artigo 26, inciso I, porque, tratando-se de benefício fiscal, a lei deve ser interpretada literalmente, não podendo seus efeitos ser estendidos para casos não expressamente contemplados, nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional. V - O Colendo STF, acompanhado por precedentes desta Corte Regional, já reconheceu a prescindibilidade da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora para a cobrança anual da taxa de localização e funcionamento pelo Município de São Paulo, diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade (AgRg no RE nº 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.04.2001, DJ 14.05.2001). VI - Precedentes do STF, do STJ e desta Corte Regional, inclusive desta 3ª Turma. VII - Afastado o fundamento da sentença, que havia extinguido o crédito fiscal em razão da alegada isenção estendida à ECT, os demais fundamentos dos embargos devem ser diretamente conhecidos por este tribunal, por se tratar de questões de direito, na forma do artigo 515 e §§ do Código de Processo Civil. VIII - De longa data está pacificado o entendimento no sentido de que é ilegítima a utilização do critério de 'número de empregados' para cálculo da Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação - TLIF, como ocorre no caso da taxa instituída pelo Município de São Paulo sob a égide da Lei Municipal nº 9.670/1983 (artigo 6º - calculada em função da natureza da atividade, do número de empregados ou de outros fatores pertinentes, de acordo com as tabelas que a acompanham). Precedentes do STF, do STJ e desta Corte Regional. IX - Diferentemente, não se verifica este vício quanto à base de cálculo da referida taxa sob a égide da Lei Municipal nº 13.477/2002 (art. 14 - calculada em função do tipo de atividade exercida no estabelecimento), já que estabelecida em relação a fator especificamente ligado à atividade fiscalizatória do poder público para a concessão ou renovação da licença. X - Portanto, no caso em exame, é ilegítima a exigência das taxas dos exercícios de 2001 e 2002, sob a vigência da antiga Lei Municipal nº 9.670/1983, mas é legítima a exigência das taxas dos exercícios de 2004 e 2005, já sob vigência da nova Lei Municipal nº 13.477/2002. XI - A presente ação, portanto, deve ser julgada parcialmente procedente, para o fim de extinguir a execução fiscal em relação às taxas dos exercícios de 2001 e 2002, ficando prejudicado o último fundamento destes embargos (relativo à pretensão de retroação do % da multa prevista na superveniente Lei Municipal nº 13.477/2002), e reconhecendo a sucumbência recíproca para fim de compensação dos honorários advocatícios nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil, custas 'ex lege'. XII - Apelação da embargada parcialmente provida."

Em suma, sendo ilegal a taxa, com a base de cálculo fixada a partir do critério de número de empregados (Lei nº 9.670/83), devem ser acolhidos os embargos do devedor.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar de prescrição e nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0665051-35.1991.4.03.6100/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	EDSON NATAL BARSOTINI e outros
	:	JOSE CARLOS MALAVAZZI
	:	ERMELINDA ZANARDI CASTELO
	:	JOAO MOYES CASTELO
	:	FERNANDO RIGHETTI
	:	MARIA DE LOURDES LANA MARION
	:	PORCELANA SAO JOAO IND/ E COM/ LTDA
	:	FRANCISCO ANTONIO DE FARIA
	:	I D BATONI LOPES LTDA
	:	AMADEU LOPES BARBOSA
ADVOGADO	:	GILBERTO CARLOS ALTHEMAN
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	91.06.65051-1 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por EDSON NATAL BARSOTINI E OUTROS, em face da decisão que, nos autos de ação de repetição de indébito em fase de execução do julgado, tornou sem efeito as minutas de ofício precatório que já haviam sido expedidas, tendo em vista o acolhimento da alegação da UNIÃO FEDERAL de ocorrência de prescrição da pretensão executória por inércia dos exequentes.

Consignou o magistrado, *in verbis*: "A decisão proferida nos autos transitou em julgado em 21/10/1993. O autor foi intimado para dar cumprimento ao acórdão. Em 20/04/1995 os autos foram arquivados por inércia da parte autora. Apenas em 21 de agosto de 2001, às fls. 106-109, o autor requereu a execução da sentença. É o relatório. Decido. Cabe, inicialmente, analisar a ocorrência de prescrição da execução, cujo início se dá com o trânsito em julgado da sentença de conhecimento. Do acima exposto, decorreram mais de cinco anos entre a data do último ato do processo executivo e o agora requerido, por inércia do exequente. (...) Assim, tendo ocorrido a prescrição intercorrente, torno sem efeito as minutas expedidas e acolho o pedido da ré, União Federal, para reconhecer a prescrição da ação executiva e determinar a remessa dos autos ao arquivo."

Os apelantes sustentam, em suas razões recursais (fls. 221/244), a inocorrência de prescrição, vez que houve erro e atrasos da Serventia com relação à juntada aos autos das petições por meio das quais foi requerida a citação, tempestiva, da União, nos termos do art. 730 do CPC. afirmam que houve demora do próprio Poder Judiciário no tocante ao desarquivamento dos autos e a juntada das petições, o que enseja a nulidade da decisão proferida pelo Juízo *a quo*, pois não houve inércia imputável exclusivamente aos exequentes. Requerem o prosseguimento da execução do julgado.

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões às fls. 247/253.

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

É a síntese do necessário.

Decido.

Inicialmente, deve-se explicitar o processamento deste feito, de forma a esclarecer o até aqui ocorrido.

Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito julgada procedente em primeiro grau de jurisdição e, em sede de remessa oficial, confirmada por este E. Tribunal Regional, para reconhecer o direito dos autores à restituição dos valores referentes ao empréstimo compulsório sobre aquisição de veículos automotores.

Com o trânsito em julgado do v. acórdão (fl. 96) em 21/10/1993, os exequentes solicitaram a elaboração dos cálculos de liquidação em 31/05/1994 (fl. 98). Entretanto, os autos foram devolvidos pela Contadoria Judicial sem a realização da conta, em virtude da alteração legislativa levada a efeito pela Lei nº 8.898/94 - que alterou o artigo 604 do CPC.

Diante disso, houve intimação da parte exequente para iniciar a fase de execução de sentença, de acordo com os novos ditames legais, em 28/03/1995, tendo a Secretaria encaminhado os autos ao arquivo em 20/04/1995 (certidão de fl. 101/verso).

Foi solicitado o desarquivamento dos autos pelos autores em 11/02/1999, porém a petição foi juntada tão somente em 28/02/2001, com intimação da parte para prosseguimento em 07/08/2001.

Em 05/09/2001 foi apresentado demonstrativo de cálculos e requerida a citação da executada, nos termos do artigo

730 do CPC, o que foi deferido em despacho datado de 12/11/2001.

Efetivada a citação em 05/07/2002, a União Federal interpôs embargos à execução de sentença (2002.61.00.017510-7), julgados parcialmente procedentes para o fim de acolher o cálculo realizado pela Contadoria Judicial e fixar o valor da execução em R\$ 75.290,44 para abril de 2003.

A Fazenda Nacional interpôs então recurso de apelação.

A Terceira Turma desta E. Corte houve por bem, em votação unânime, por meio de acórdão de minha Relatoria, conecer em parte da apelação e negar-lhe provimento na parte conhecida, bem como dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida. Eis a ementa do julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO.

JUROS COMPENSATÓRIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE NÃO CONHECIDA. ART. 219, § 5º, CPC.

CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC JANEIRO/1989 E MARÇO/1990. IPCA-E. TAXA SELIC.

1. *Sujeita-se ao reexame necessário a sentença proferida em embargos à execução, desde que parcial ou integralmente desfavorável à Fazenda Pública e com valor em discussão superior a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 475, § 2º, do CPC). Ressalva do entendimento do Relator.*

2. *Apelação não conhecida quanto aos juros compensatórios, por falta sequer de menção a eles na sentença e nos cálculos por ela acolhidos.*

3. **Prescrição da execução afastada. Apreciação com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.**

4. *A correção monetária é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices aceitos pacificamente pela jurisprudência por melhor refletirem a inflação dos períodos, atendidos os limites da coisa julgada.*

5. *Não tendo sido definidos pela sentença condenatória, o momento da execução é próprio para a discussão sobre os índices de correção monetária aplicáveis, não se configurando excesso à execução a inclusão do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, apurado para os meses de janeiro de 1989 e março de 1990.*

6. *A despeito do entendimento da Turma ser pela aplicação da Selic após a extinção da UFIR, mantém-se no caso a atualização pelo IPCA-E, uma vez que nesse ponto não há sucumbência da Fazenda Pública.*

7. *Admitida a atualização pelo IPCA-E, exclui-se dos cálculos a taxa Selic, por englobar correção monetária e juros de mora, sendo que estes últimos deverão ser computados em 1% ao mês a partir do trânsito em julgado.*

8. *Precedentes.*

9. *Apelação da União a que se nega provimento, na parte em que conhecida. Remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá parcial provimento."*

O mencionado acórdão - que afastou a alegação de prescrição da pretensão executória suscitada pela embargante - transitou em julgado em 20/04/2007 (fl. 155).

Com o retorno dos autos à Vara de origem, foram expedidas as minutas de ofícios requisitórios (fls. 182/189).

Logo após a referida expedição, peticionou a União Federal às fls. 196/198 **aduzindo novamente a prescrição da pretensão executória, matéria já ventilada, decidida e acobertada pelo manto da coisa julgada nos autos dos embargos à execução de sentença.**

Nesse ponto o magistrado, equivocadamente, acolhe a alegação e torna sem efeito as minutas de ofícios requisitórios já expedidas em favor dos autores/embargados.

O MM. Juiz *a quo* não poderia ter decidido novamente sobre matéria já analisada e afastada por esta E. Corte em sede de embargos à execução de sentença, **especialmente considerando o trânsito em julgado do acórdão que entendeu pela inocorrência da prescrição**, nos termos que seguem:

1. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO

Aprecio a prescrição da execução, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, na redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.280/2006.

O art. 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para exercício do direito de ação de repetição de indébito, tendo o Supremo Tribunal Federal sedimentado o entendimento de que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" (Súmula 150).

Assim, tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial, via de regra, é o trânsito em julgado na ação condenatória.

Ocorre que o art. 604 do Código de Processo Civil, em sua redação anterior à edição da Lei n. 8.898/1994, não atribuía ao credor o ônus da apresentação de memória discriminada e atualizada do cálculo, motivo pelo qual entende esta Terceira Turma que se a liquidação foi realizada em seus termos, o início do prazo prescricional é o trânsito em julgado da homologação dos cálculos de liquidação, de modo a não ser a parte onerada por demora que não lhe possa ser imputada.

No caso dos autos, entretanto, a mencionada mudança legislativa ocorreu quando já tivera início a liquidação, e em tais hipóteses, a fim de se evitar prejuízo à parte, o termo inicial da prescrição da execução deve ser a intimação da parte exequente para apresentação da conta em conformidade com o art. 604, em sua mais recente redação.

Dianete tais posicionamentos, vejamos as circunstâncias do caso sob exame.

Conforme fls. 96 verso e seguintes dos autos principais, o acórdão transitou em julgado em 21 de outubro de 1993. A remessa ao contador judicial foi requerida em 31 de março de 1994, o que foi feito em julho/1994. Os autos, no entanto, foram devolvidos sem cálculos em face da alteração do art. 604-CPC pela Lei n. 8.898/1994. Diante da mudança legislativa, a parte exequente foi intimada a requerer o que fosse de seu interesse em 28 de março de 1995, tendo sido os autos remetidos ao arquivo em abril/1995, por falta de manifestação. Pedido o desarquivamento em 11 de fevereiro de 1999, a respectiva petição foi juntada aos autos somente em 28 de fevereiro de 2001 com intimação da parte para prosseguimento em 7 de agosto de 2001. Aos 5 de setembro de 2001, foi apresentado demonstrativo de cálculos e requerida a citação da executada, o que foi deferido em despacho datado de 12 de novembro de 2001, que também determinou o fornecimento das cópias para instrução do mandado. Dessa determinação foi a parte intimada em 11 de abril de 2002, que a atendeu no dia 26 subsequente. A citação efetivou-se em 5 de julho de 2002.

Vê-se, pois, que a demora para o início da execução não pode ser atribuída exclusivamente ao credor, mas, ao contrário, deveu-se em grande parte à morosidade da própria Justiça.

Desse modo, fica afastada a prescrição da execução."

Portanto, de rigor o retorno dos autos ao Juízo de Primeiro Grau para a imediata expedição dos ofícios requisitórios em favor dos autores, nos exatos termos da coisa julgada formada nos autos dos embargos à execução de sentença.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação dos autores**, determinando a imediata expedição dos ofícios requisitórios em favor dos autores, conforme decisão transitada em julgado nos embargos à execução de sentença nº 2002.61.00.017510-7, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045191-53.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.098577-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	JORGE GEBAILI JUNIOR (= ou > de 60 anos) e outro
	:	MARIA LUCIA MEDEIROS AROUCA
ADVOGADO	:	NELSON JOSE TRENTIN e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	98.00.45191-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por JORGE GEBAILI JUNIOR E OUTRA, em face de sentença que, após a expedição de precatórios, extinguiu a execução do julgado com fulcro no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

O Juízo *a quo* determinou a expedição de precatórios em 19/05/2011 (fl. 170), o que foi feito pela Secretaria em 20/05/2011 (fls. 176/178). Foram ordenadas, de ofício, retificações dos ofícios requisitórios expedidos (fls. 190 e 205), cumpridas respectivamente em 26/08/2011 (fls. 191/193) e 29/09/2011 (fls. 206/208). As requisições de pequeno valor foram transmitidas a este Tribunal em 10/01/2012 (fls. 225/226) e os pagamentos realizados em 28/02/2012 (fl. 228/229).

Realizado o pagamento, sobreveio a sentença de extinção da execução do julgado.

Em face do *decisum*, os autores interpuseram o presente recurso de apelação aduzindo, em síntese, que o débito exequendo não foi corretamente atualizado, na medida em que não foram computados juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório. Requereram a expedição de ofícios requisitórios complementares.

Contrarrazões da Fazenda Nacional às fls. 249/275.

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

É o relatório.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

6. **A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV** (AgRg no REsp 1.116.229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

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

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

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente.

À guisa de exemplo:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA DEVIDOS ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO. RESP 1.143.677/RS. INDEPENDENTE DA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.

1. *Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.*
2. *Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*
3. *Embargos de declaração rejeitados.*"

(STJ, EDcl no REsp 1277942, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 12/4/2012, DJ 17/4/2012)

Outros precedentes: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

Por fim, no que tange ao reconhecimento da existência de repercussão geral sobre o tema - incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório - pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal desde 20/2/2009 (RE 579431), observo que, anteriormente a tal reconhecimento, a Corte Suprema vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o **rito previsto no art. 543-C, do CPC**, bem como dos **princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional** (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), entendo de rigor a manutenção da decisão ora atacada.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Após as providências legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0017910-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017910-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO	:	IVONETE IZABEL SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL, em embargos à execução de sentença, objetivando a fixação de honorários advocatícios em seu favor tendo em vista que a sentença de primeiro grau,

que julgou totalmente procedentes os embargos interpostos, deixou de arbitrá-los.

Consignou o MM. Juízo *a quo, verbis*: "(...) Deixo de condenar a embargada no pagamento de honorários advocatícios em razão de não ter ocorrido resistência à pretensão." Considerou não ter ocorrido sucumbência da embargada, uma vez que houve concordância expressa com os cálculos elaborados pela embargante (petição de fls. 13/14).

Sustenta a apelante que, diante da sentença que acolheu totalmente os cálculos por ela realizados, julgando procedentes os embargos à execução de sentença, e considerando, ademais, a diferença entre o valor pleiteado pela autora/embargada (R\$ 109.915,50 para maio/2008) e o valor da conta homologada pelo magistrado (R\$ 99.295,85 para maio/2008), resta caracterizada a sucumbência e, portanto, são devidos os honorários advocatícios. Requer o arbitramento da verba honorária entre os percentuais de 10% a 20% incidentes sobre a diferença entre os dois cálculos apresentados, nos termos do art. 20, § 3º e § 4º do CPC.

Contrarrazões às fls. 29/33.

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

Nos termos do artigo 75 da Lei nº 10.741/2003, abriu-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, que se manifestou pelo não provimento do apelo (fls. 46/50).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Assiste razão à apelante.

Os embargos do devedor opostos à execução de sentença têm natureza de ação, razão pela qual é de rigor a condenação em honorários advocatícios, que deve ser imposta à parte sucumbente com observância do princípio da causalidade, nos termos do artigo 20, § 3º e § 4º do Código de Processo Civil.

São cabíveis honorários advocatícios sempre que tenha sido exigida a atuação do procurador da pessoa jurídica de Direito Público, como no presente caso.

E, de fato, houve sucumbência, ainda que parcial, do embargado, uma vez que houve diferença entre os cálculos por ele elaborados e os feitos pela embargante (R\$ 10.619,95), sendo cabível, portanto, a fixação de honorários advocatícios, com a observância, na fixação do *quantum*, das circunstâncias descritas no § 3º do artigo 20 do CPC, que também devem ser observadas nas hipóteses previstas pelo § 4º.

Cito, por oportuno, recente julgado da Terceira Turma sobre o tema, de minha relatoria: Agravo Legal em Apelação Cível nº 0023946-34.2008.4.03.6100/SP, julgado em 23 de agosto de 2012, DJE 31/08/2012.

No mesmo sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma, conforme se infere dos seguintes julgados:

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) - COISA JULGADA - EXECUÇÃO DEFINITIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS NOS EMBARGOS - INDEVIDA, NA ESPÉCIE, A MULTA DO ARTIGO 740, § ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A execução ora embargada é definitiva, visto que transitada em julgado a sentença nos autos principais impõe a condenação nos honorários advocatícios, não tendo sido demonstrado nestes autos que tivesse sido concedida tutela antecipatória na ação rescisória ou outras espécies de medida liminar que suspendessem a execuторiedade do título judicial (artigos 475-I, § 1º, e 489, do Código de Processo Civil).

II - Trata-se de coisa julgada material que a executada pretende rediscutir no âmbito dos presentes embargos, o que se mostra inadmissível, nos termos dos artigos 467/474 do CPC e do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

III - As questões suscitadas nos presentes embargos realmente não consubstanciam quaisquer das matérias que dariam ensejo à admissibilidade de embargos à execução por título judicial, previstas no artigo 475-L do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.232/2005.

IV - Nem mesmo consubstanciam excesso de execução, pois na verdade o que se alegou foi que o valor dos honorários fixados na ação principal seria sobremodo elevado e injusto em relação às características daquele processo, ou seja, questões pertinentes aos critérios de fixação dos honorários naquela ação principal, enquanto que o excesso de execução que dá ensejo a embargos é o decorrente de falhas da própria exequente na indicação do valor a ser executado, como a cobrança a maior do que o devido, por inclusão de parcelas indevidas ou o erro nos critérios de cálculo do débito.

V - A alegação de ofensa ao princípio do amplo acesso à justiça decorrente do elevado valor dos honorários fixados não configura causa que obste a execução da sentença transitada em julgado, mas sim tema a ser discutido em eventual ação rescisória que pretenda desconstituir o título executivo judicial.

VI - Não há limite imposto na lei processual à fixação dos honorários de sucumbência, de regra devendo estes ser fixados em proporção ao valor da causa e conforme critérios de equidade do juiz (Código de Processo Civil, artigo 20, §§ 3º e 4º), critérios estes que não podem ser modificados em sede de embargos à execução da sentença transitada em julgado.

VII - Os embargos do devedor opostos à execução de sentença têm natureza de ação desconstitutiva do título judicial ou objetiva a extinção da execução por vícios formais, sendo que a condenação em honorários advocatícios é de rigor e deve ser imposta à parte sucumbente em atenção ao princípio da causalidade, nos termos do Código de Processo Civil, artigo 20, §§ 3º e 4º.

VIII - No caso em exame, atento à natureza e simplicidade das questões debatidas, ao trabalho desenvolvido pela defesa da parte vencedora e ao valor da controvérsia nestes embargos, considero adequada a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

IX - Descabe o pedido da embargada de aplicação à embargante da multa pelo caráter protelatório dos embargos, prevista no artigo 740, § único, do Código de Processo Civil, pois se trata de dispositivo introduzido pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006 (DOU 07.12.2006), superveniente à propositura dos presentes embargos aos 04.09.2006.

X - Apelação da parte embargante desprovida. Apelação da parte embargada (FNDE) parcialmente provida. (TRF 3ª Região, AC 2006.61.20.005705-7, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Souza Ribeiro, j. 20/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM R\$ 1.800,00. IMPOSSIBILIDADE DEMAJORAÇÃO NA HIPÓTESE.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. APRECIAÇÃO EQUITATIVA DO MAGISTRADO. ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. Da leitura do acórdão de origem, verifica-se que houve redução da verba honorária para fixá-la em 1% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 180.000,00), o que equivale a R\$ 1.800,00, e não R\$ 18.000,00, como constou na decisão embargada. Assim, impõe-se o acolhimento dos presentes aclaratórios para sanar o equívoco ocorrido.

2. A verba honorária fixada pelo Tribunal de origem não pode ser considerada irrisória a justificar sua majoração por esta Corte. Incide, na hipótese, o veto da Súmula n. 7/STJ.

3. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n.1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C, do CPC, reafirmou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública ou nas causas em que não houver condenação, 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.

4. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, Edcl no Resp 1260886/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01/12/2011)
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCIPIO DA CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CRITÉRIOS DO ARTIGO 20, § 4º, CPC.

I - Primeiramente, cumpre notar que a sentença se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório, em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

II - Rejeito a preliminar de intempestividade da apelação, pois a União Federal (Fazenda Nacional/exequente) tem a garantia da intimação pessoal nas execuções fiscais (Lei nº 6.830/80, art. 25), de forma que o prazo da apelação, no caso em exame, somente teve início com a carga dos autos para ciência da sentença, sendo irrelevante a data em que disponibilizada a decisão no Diário Oficial Eletrônico.

III- À míngua de elementos suficientes constantes dos autos acerca da data em que aberta vista dos autos à Fazenda Nacional, é de se considerar para todos os efeitos legais a certidão lavrada pela escrevente daquela Serventia à fl. 73, atestando a tempestividade da apelação interposta pela exequente, considerando que se reveste de fé pública.

IV - Cumpre elucidar que o princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Cabível a condenação da embargada em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida medida constitutiva sobre o patrimônio de terceiro que rendeu ensejo a que o embargante exercitasse o seu direito de defesa, na medida em que se valeu de certidão desatualizada ao requerer o arresto do veículo do embargante, deixando de tomar as cautelas necessárias para asferir a contemporaneidade dos dados obtidos ao tempo do pedido.

V - Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa atualizado -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono do embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

VI - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

(TRF 3ª Região, AC 2009.03.99.034711-5, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 08/04/2010)
No caso, entendo razoável o montante de 10% sobre o valor da diferença entre as duas contas apresentadas nos autos - de acordo com o pleiteado nas razões recursais - com fulcro no artigo 20, § 3º e § 4º do CPC, tendo em vista o trabalho desenvolvido pelos patronos da embargada e a mínima complexidade da causa.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação da União Federal, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035803-05.1993.4.03.6100/SP

95.03.079890-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	ISOFIBRAS ISOLAMENTOS TERMICOS E ACUSTICOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SILVIA MARQUES GAMBA E SILVA
No. ORIG.	:	93.00.35803-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que homologou o pedido de desistência da execução de título judicial formulado pela empresa autora e julgou extinto o feito, com fulcro no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Sustenta a União Federal estar prescrito o direito à execução do julgado, razão pela qual carece de interesse o pedido de desistência formulado pela autora e homologado pelo Juízo *a quo*. Requer o provimento do apelo para que seja reconhecida a ocorrência de prescrição da pretensão executiva, com a consequente extinção do feito com julgamento de mérito.

Não houve apresentação de contrarrazões.

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

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, é de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

O Supremo Tribunal Federal sedimentado o entendimento de que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", conforme Súmula nº 150.

Portanto, o credor tem cinco anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é o trânsito em julgado da sentença na ação condenatória.

A matéria ora examinada já foi julgada por esta Terceira Turma, conforme transcrição que segue, exemplificativamente:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ART. 475, II DO CPC. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. (omissis) II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir do trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. (omissis)."

(AC 2000.61.02.014298-6, Rel. Cecília Marcondes, j. 2.5.2002, v.u.)

O prazo prescricional interrompe-se com a propositura da ação de execução - em sendo válida a citação e não atribuível à parte eventual demora para a prática desse ato - nos termos do artigo 219, *caput* e parágrafos 1º e 2º do Código de Processo Civil, aplicáveis subsidiariamente à ação de execução por força do artigo 598 do mencionado diploma legal.

Entende-se por propositura da execução o requerimento de citação da Fazenda Nacional e o fornecimento das peças necessárias à realização da diligência, de acordo com entendimento desta Terceira Turma (vide AC 2001.61.02.008981-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22/9/2004, v.u.). No mesmo sentido, julgado da Sexta Turma: AC 2001.61.02.001636-5, segundo o qual "*Considera-se interrompida a prescrição na data em que o credor dá início à execução.*" (Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 23/2/2005, v.u.).

No caso dos autos, após negativa de provimento ao agravo de instrumento, interposto ao C. Superior Tribunal de Justiça, em face da decisão da Vice Presidência desta E. Corte Regional que não admitiu o recurso especial, os autos foram remetidos à Vara de origem.

Em **27/05/1999** a parte autora foi intimada acerca do seguinte despacho: "*1. Cumpra-se o Venerando Acórdão. 2. Requeram as partes o que entender de direito, no prazo legal. 3. Na hipótese de execução do julgado, apresente o exequente cálculo de liquidação e as peças necessárias para composição do mandado de citação do executado, no prazo de 15 (quinze) dias. 4. No silêncio, arquivem-se os autos.*"

A ora apelada quedou-se inerte, os autos foram arquivados, até que, em **13/03/2008**, solicitou a desistência da execução do título judicial transitado em julgado, tendo em vista a necessidade de cumprimento de exigências administrativas junto à Secretaria da Receita Federal.

O pedido foi homologado pelo Juízo *a quo, verbis*: "*Trata-se de processo de execução fundado em sentença que julgou a ação procedente. Encontrava-se o feito em regular tramitação, quando o autor requereu a desistência da execução do valor principal (fl. 177/178). Posto isso e considerando tudo mais que dos autos consta, homologo, por sentença, a desistência pleiteada, ao que, de consequente, julgo extinto o feito, nos termos do artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.*"

Do exposto, entendo deva ser provido o apelo da Fazenda Nacional.

Isso porque a desistência foi pleiteada pela autora após o transcurso do lapso prescricional de cinco anos, não tendo, portanto, como desistir de uma pretensão da qual não era titular.

Observo, ademais, que o não ajuizamento da execução deveu-se exclusivamente à inéria da parte autora.

Portanto, de rigor o provimento do recurso de apelação da União Federal, reconhecendo-se a ocorrência da prescrição da execução do julgado.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação do autor**, com fulcro no artigo 557, § 1^a-A do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010714-52.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010714-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO	:	FRANCISCO CORREIA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), em embargos à execução de sentença, objetivando a fixação de honorários advocatícios a seu favor tendo em vista que a sentença de primeiro grau, que julgou totalmente procedentes os embargos interpostos, deixou de arbitrá-los.

Consignou o MM. Juízo *a quo, verbis*: "*(...) Deixo de condenar as partes em verba honorária, por entender não existir sucumbência, em virtude da natureza dos Embargos, de mero acertamento de cálculos e por não vislumbrar a figura do vencido, a teor do disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.*" Considerou não ter ocorrido sucumbência do embargado, uma vez que houve concordância expressa com os cálculos elaborados pela embargante (petição de fl. 17).

Sustenta a apelante que, diante da sentença que acolheu totalmente os cálculos por ela realizados, julgando procedentes os embargos à execução de sentença, e considerando, ademais, a diferença entre o valor pleiteado pelo autor/embargado (R\$ 197.272,36 para janeiro/2008) e o valor da conta homologada pelo magistrado (R\$ 159.131,79 para janeiro/2008), resta caracterizada a sucumbência e, portanto, são devidos os honorários advocatícios.

Requer o arbitramento da verba honorária entre os percentuais de 10% a 20% incidentes sobre a diferença entre os dois cálculos apresentados, nos termos do art. 20, § 3º e § 4º do CPC.

Não houve apresentação de contrarrazões.

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

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Assiste razão à apelante.

Os embargos do devedor opostos à execução de sentença têm natureza de ação, razão pela qual é de rigor a condenação em honorários advocatícios, que deve ser imposta à parte sucumbente com observância do princípio da causalidade, nos termos do artigo 20, § 3º e § 4º do Código de Processo Civil.

São cabíveis honorários advocatícios sempre que tenha sido exigida a atuação do procurador da pessoa jurídica de Direito Público, como no presente caso.

E, de fato, houve sucumbência, ainda que parcial, do embargado, uma vez que a diferença entre os cálculos alcança o valor de R\$ 38.140,57, sendo cabível, portanto, a fixação de honorários advocatícios, com a observância, na fixação do *quantum*, das circunstâncias descritas no § 3º do artigo 20 do CPC, que também devem ser observadas nas hipóteses previstas pelo § 4º.

Cito, por oportuno, recente julgado da Terceira Turma sobre o tema, de minha relatoria: Agravo Legal em Apelação Cível nº 0023946-34.2008.4.03.6100/SP, julgado em 23 de agosto de 2012, DJE 31/08/2012.

No mesmo sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma, conforme se infere dos seguintes julgados:

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA (HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS) - COISA JULGADA - EXECUÇÃO DEFINITIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS NOS EMBARGOS - INDEVIDA, NA ESPÉCIE, A MULTA DO ARTIGO 740, § ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - A execução ora embargada é definitiva, visto que transitada em julgado a sentença nos autos principais impondo a condenação nos honorários advocatícios, não tendo sido demonstrado nestes autos que tivesse sido concedida tutela antecipatória na ação rescisória ou outras espécies de medida liminar que suspendessem a executoriedade do título judicial (artigos 475-I, § 1º, e 489, do Código de Processo Civil).

II - Trata-se de coisa julgada material que a executada pretende rediscutir no âmbito dos presentes embargos, o que se mostra inadmissível, nos termos dos artigos 467/474 do CPC e do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

III - As questões suscitadas nos presentes embargos realmente não consubstanciam quaisquer das matérias que dariam ensejo à admissibilidade de embargos à execução por título judicial, previstas no artigo 475-L do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.232/2005.

IV - Nem mesmo consubstanciariam excesso de execução, pois na verdade o que se alegou foi que o valor dos honorários fixados na ação principal seria sobremodo elevado e injusto em relação às características daquele processo, ou seja, questões pertinentes aos critérios de fixação dos honorários naquela ação principal, enquanto que o excesso de execução que dá ensejo a embargos é o decorrente de falhas da própria exequente na indicação do valor a ser executado, como a cobrança a maior do que o devido, por inclusão de parcelas indevidas ou o erro nos critérios de cálculo do débito.

V - A alegação de ofensa ao princípio do amplo acesso à justiça decorrente do elevado valor dos honorários fixados não configura causa que obste a execução da sentença transitada em julgado, mas sim tema a ser discutido em eventual ação rescisória que pretenda desconstituir o título executivo judicial.

VI - Não há limite imposto na lei processual à fixação dos honorários de sucumbência, de regra devendo estes ser fixados em proporção ao valor da causa e conforme critérios de equidade do juízo (Código de Processo Civil, artigo 20, §§ 3º e 4º), critérios estes que não podem ser modificados em sede de embargos à execução da sentença transitada em julgado.

VII - Os embargos do devedor opostos à execução de sentença têm natureza de ação desconstitutiva do título judicial ou objetiva a extinção da execução por vícios formais, sendo que a condenação em honorários advocatícios é de rigor e deve ser imposta à parte sucumbente em atenção ao princípio da causalidade, nos termos do Código de Processo Civil, artigo 20, §§ 3º e 4º.

VIII - No caso em exame, atento à natureza e simplicidade das questões debatidas, ao trabalho desenvolvido pela defesa da parte vencedora e ao valor da controvérsia nestes embargos, considero adequada a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

IX - Descabe o pedido da embargada de aplicação à embargante da multa pelo caráter protelatório dos embargos, prevista no artigo 740, § único, do Código de Processo Civil, pois se trata de dispositivo introduzido pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006 (DOU 07.12.2006), superveniente à propositura dos presentes embargos aos 04.09.2006.

X - Apelação da parte embargante desprovida. Apelação da parte embargada (FNDE) parcialmente provida.

(TRF 3^a Região, AC 2006.61.20.005705-7, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Souza Ribeiro, j. 20/08/2009) **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM R\$ 1.800,00. IMPOSSIBILIDADE DEMAJORAÇÃO NA HIPÓTESE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. APRECIAÇÃO EQUITATIVA DO MAGISTRADO. ART. 20, § 4º, DO CPC.**

1. Da leitura do acórdão de origem, verifica-se que houve redução da verba honorária para fixá-la em 1% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 180.000,00), o que equivale a R\$ 1.800,00, e não R\$ 18.000,00, como constou na decisão embargada. Assim, impõe-se o acolhimento dos presentes aclaratórios para sanar o equívoco ocorrido.
2. A verba honorária fixada pelo Tribunal de origem não pode ser considerada irrisória a justificar sua majoração por esta Corte. Incide, na hipótese, o voto da Súmula n. 7/STJ.
3. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n.1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C, do CPC, reafirmou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública ou nas causas em que não houver condenação, 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.
4. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, Edcl no Resp 1260886/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01/12/2011) **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MANUTENÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CRITÉRIOS DO ARTIGO 20, § 4º, CPC.**

I - Primeiramente, cumpre notar que a sentença se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório, em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

II - Rejeito a preliminar de intempestividade da apelação, pois a União Federal (Fazenda Nacional/exequente) tem a garantia da intimação pessoal nas execuções fiscais (Lei nº 6.830/80, art. 25), de forma que o prazo da apelação, no caso em exame, somente teve início com a carga dos autos para ciência da sentença, sendo irrelevante a data em que disponibilizada a decisão no Diário Oficial Eletrônico.

III- À míngua de elementos suficientes constantes dos autos acerca da data em que aberta vista dos autos à Fazenda Nacional, é de se considerar para todos os efeitos legais a certidão lavrada pela escrevente daquela Serventia à fl. 73, atestando a tempestividade da apelação interposta pela exequente, considerando que se reveste de fé pública.

IV - Cumpre elucidar que o princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Cabível a condenação da embargada em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida medida constritiva sobre o patrimônio de terceiro que rendeu ensejo a que o embargante exercitasse o seu direito de defesa, na medida em que se valeu de certidão desatualizada ao requerer o arresto do veículo do embargante, deixando de tomar as cautelas necessárias para aferir a contemporaneidade dos dados obtidos ao tempo do pedido.

V - Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa atualizado -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono do embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

VI - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

(TRF 3^a Região, AC 2009.03.99.034711-5, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 08/04/2010) No caso, entendo razoável o montante de 10% sobre o valor da diferença entre as duas contas apresentadas nos autos - de acordo com o pleiteado nas razões recursais - com fulcro no artigo 20, § 3º e § 4º do CPC, tendo em vista o trabalho desenvolvido pelos patronos da embargada e a mínima complexidade da causa.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação da União Federal, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039387-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3^a REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 292/718

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : MARIA ALVES BEZERRA LINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ROCHA ANTUNES DE SIQUEIRA
No. ORIG. : 98.07.10315-9 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação apresentado pela REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA, em embargos à execução de sentença por ela interpostos em face de sentença, proferida pela Justiça Estadual, que os julgou improcedentes, determinando o prosseguimento do processo executivo com a incidência de juros de mora sobre o valor da condenação.

Sustenta a apelante (fls. 31/39) a impossibilidade da incidência de juros de mora sobre o valor devido, uma vez que a empresa foi submetida à liquidação extrajudicial - o que, nos termos do que dispõem o art. 46 do ADCT e 26 da Lei de Falências, impõe o afastamento dos juros moratórios sobre o montante da condenação.

A Décima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, não conheceu do apelo diante do entendimento de que a competência para apreciação do recurso passou a ser da Justiça Federal com o advento da Lei nº 11.483/07.

Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, abriu-se vista dos autos ao Ministério Pùblico Federal nos termos do artigo 75 da Lei nº 10.741/2003, que opinou pela anulação do feito, a partir da prolação da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução de sentença, considerando o que dispõe o art. 113, § 2º do CPC.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre apreciar a legitimidade da União para figurar no polo passivo da lide e, assim, atrair a competência do feito para a Justiça Federal, nos termos do art. 109, inciso I, da CF/1988.

Em tempos anteriores, a competência para julgar ações indenizatórias contra a Rede Ferroviária Federal era da Justiça Estadual, posto que sua qualidade era de sociedade de economia mista. Nesse sentido era o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: CC 3.300/SC (DJU de 1º/2/1993), CC 1.642/GO (DJU 16/12/1991) e CC 686/MG (DJU de 30/10/1989).

Ocorre que o Decreto 3.277, de 7/12/1999, determinou a dissolução da Rede Ferroviária Federal, estabelecendo que sua liquidação far-se-ia nos termos da Lei n. 8.029/1990 - que, por sua vez, estipulou em seu art. 23:

"Art. 23. A União sucederá a entidade, que venha a ser extinta ou dissolvida, nos seus direitos e obrigações decorrentes de norma legal, ato administrativo ou contrato, bem assim nas demais obrigações pecuniárias."

Por fim, a RFFSA foi declarada extinta pela Medida Provisória n. 353, de 22/1/2007, a qual foi convertida na Lei n. 11.483, de 31/5/2007.

Desse modo, a partir da publicação do Decreto n. 3.277/1999, em 8/12/1999, a União tornou-se sucessora da Rede Ferroviária Federal, acarretando, com isso, a atração da competência para a Justiça Federal, posto que, tendo havido alteração da competência em razão da pessoa, não prevalece a *perpetuatio jurisdictionis*, na dicção do art. 87 do CPC.

Corolário destas alterações legais é a necessidade da União passar a figurar no polo passivo da presente ação. Saliente-se que a rejeição da Medida Provisória 246, de 6/4/2005, não teve o condão de afastar a legitimidade passiva da União para o feito, na medida em que já decorria da eficácia combinada do Decreto 3.277/1999 e da Lei n. 8.029/1990.

De outra parte, verifica-se que a r. sentença ora recorrida foi proferida por Juiz Estadual em 19/11/2004, quando a competência já era da Justiça Federal, o que, a princípio, acarretaria a nulidade da sentença e a remessa dos autos ao Juízo Federal competente, nos termos do art. 113, § 2º, do CPC.

No entanto, encontrando-se instruído o processo com todas as provas necessárias à solução da lide, entendo haver lugar para o seu julgamento, por aplicação analógica do § 3º, do art. 515 do CPC, homenageando-se, ademais, os princípios da economia e da celeridade processual.

Conforme os ensinamentos do então Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, *"nos tempos atuais, não mais se justifica o apego à forma, em detrimento da efetividade processual, especialmente quando ausente prejuízo. Com efeito, sempre que possível, observadas as garantias do devido processo legal, deve-se buscar a efetividade processual, evitando-se que o processo seja um fim em si mesmo"* (REsp 216.719/CE, Quarta Turma, j. 16/9/2003, DJ de 19/12/2003).

Nesse sentido cito, exemplificativamente, precedente de minha Relatoria, julgado pela E. Terceira Turma desta Corte Regional em 16/12/2010, e publicado no DJE em 14/01/2011: Apelação Cível nº 0031462-53.2005.4.03.9999/MS.

Com base nos argumentos acima elencados, entendo superadas as questões formais e passo à análise do mérito da

apelação da RFFSA.

Aduz a apelante serem incabíveis os juros de mora sobre o valor do débito, tendo em vista a decretação da liquidação extrajudicial da empresa pelo Decreto 3.277, de 07/09/1999, nos termos do que estabelece o artigo 46 do ADCT e Enunciado 304 do TST. Requer, subsidiariamente, a limitação da aplicação dos juros moratórios a dezembro de 1999, data em que foi publicado o Decreto.

Não assiste razão à recorrente.

O art. 46 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabelece que:

"Art. 46. São sujeitos à correção monetária desde o vencimento, até seu efetivo pagamento, sem interrupção ou suspensão, os créditos junto a entidades submetidas aos regimes de intervenção ou liquidação extrajudicial, mesmo quando esses regimes sejam convertidos em falência.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se também:

I - às operações realizadas posteriormente à decretação dos regimes referidos no "caput" deste artigo;

II - às operações de empréstimo, financiamento, refinanciamento, assistência financeira de liquidez, cessão ou sub-rogação de créditos ou cédulas hipotecárias, efetivação de garantia de depósitos do público ou de compra de obrigações passivas, inclusive as realizadas com recursos de fundos que tenham essas destinações;

III - aos créditos anteriores à promulgação da Constituição;

IV - aos créditos das entidades da administração pública anteriores à promulgação da Constituição, não liquidados até 1 de janeiro de 1988."

Observa-se que o dispositivo legal trata da incidência, apenas da correção monetária, não se referindo aos juros de mora, pelo que não é legítimo pleitear o afastamento dos moratórios com base no artigo em comento.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional é no sentido da aplicabilidade dos juros de mora nas ações por danos morais a patrimoniais, fundadas na responsabilidade objetiva, movidas contra a RFFSA, como revelam, entre outros, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. - RFFSA - LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO 3.277/99 - JUROS DE MORA - EXCLUSÃO - IMPOSSIBILIDADE

1. O Decreto n. 3277/99 dispôs sobre a dissolução, liquidação e extinção da Rede Ferroviária Federal S.A., prevendo em seu art. 2º a aplicação das regras previstas na Lei 8029/90, que tratou da extinção e dissolução de entidades da administração pública federal, legislação que, ao contrário do que fez a antiga lei de falências (Decreto lei 7661/45) e a Lei 6024/74 - base da fundamentação do recurso, não afastou a fluência dos juros como efeito da decretação da liquidação extrajudicial.

2. É certo que a execução deve ser processada da forma menos gravosa ao devedor, sendo certo também que as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional historicamente sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

3. A situação jurídica da empresa não tem o condão de afastar a incidência da mora, inexistindo justificativa para que sua dissolução acarrete a exclusão dos juros.

4. A União sucedeu a RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais, a teor do disposto no art. 2º, inciso I, da Lei 11483/2007.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 0043394-62.2010.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 04/04/2011, DJ 08/04/2011)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA.

DANO AMBIENTAL. MULTA. CETESB. LEI PAULISTA 997/1976 E DECRETO ESTADUAL 8.468/1976.

EXCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

(OMISSIS)

11. Quanto aos acessórios do débito, não existe demonstrativo de aplicação de juros moratórios sobre juros denominados de receita imobiliária, nem da prática de anatocismo e tampouco da incidência de SELIC. Na espécie, em se tratando de crédito de natureza não-tributária, a CDA informa, corretamente, o cálculo da correção monetária, de acordo com a UFESP vigente na data do efetivo pagamento do débito, e juros de mora de 1% ao mês a partir da inscrição, conforme artigo 2º do Decreto-lei 1.736/1979 c/c o artigo 39 da Lei 4.320/1964 e Decreto-lei 1.735/1979.

12. Consolidada a jurisprudência sobre a legalidade dos juros de mora e correção monetária sobre a multa aplicada com base na Lei Estadual 997/1976 e no Decreto Estadual 8.468/1976.

13. A RFFSA foi declarada extinta quando encerrado o processo de liquidação extrajudicial, pela Medida

Provisória 353, de 22/01/2007, convertida na Lei 11.483/07. Portanto, desde então não mais se cogita de massa liquidanda, sendo que, nos termos do artigo 2º, I e II, da MP 353, a União sucedeu a RFFSA em direitos, obrigações e ações judiciais, com a ressalva das ações trabalhistas transferidas à VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A. (inciso II do caput do artigo 17), tendo sido repassados à União, ainda, os bens imóveis da extinta RFFSA, salvo os transferidos ao DNIT (inciso I do artigo 8º).

14. O artigo 46 do ADCT não se refere a juros de mora, mas apenas à correção monetária. Precedentes.

15. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte embasa a aplicação de juros de mora nas ações movidas contra a RFFSA.

16. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 0002517-48.2008.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 05/07/2012, DJ 13/07/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA 'AD CAUSAM' DA UNIÃO. EXTINÇÃO DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. - RFFSA. REDUÇÃO DA QUANTIA PLEITEADA POR INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. CARACTERIZADA RESPONSABILIDADE EXTRACONTRATUAL. INCIDÊNCIA DE MORA DESDE A DATA DO EVENDO DANOSO.

1 - Cabem embargos de declaração somente quando verificada a ocorrência, na decisão impugnada, dos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material).

(OMISSIS)

7 - Dispõe os artigos 1º e 2º da Medida Provisória nº 353, publicada no DOU de 22.01.2007, que o processo de liquidação da RFFSA encontra-se encerrado e decretada sua extinção, sucedendo a União Federal nos direitos, obrigações e ações judiciais em que a RFFSA seja parte (autora ou ré), assistente, opONENTE ou, inclusive, terceira interessada, ressalvadas as ações judiciais relativas aos contratos de trabalho dos empregados ativos, não havendo justificativa de manter a CBTU no polo passivo da demanda, pois a Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, por força de lei através de Medida Provisória, encontra-se extinta, porquanto encerrado seu processo de liquidação, corroborando a legitimidade passiva da União Federal.

8 - Embora o acórdão embargado tenha dado parcial provimento ao recurso da autora, não há que se falar em sucumbência recíproca, pois verifica-se que os pedidos formulados quanto à indenização de dano material e moral foram integralmente acolhidos, reduzido apenas o quantum pleiteado, não configurando derrota substancial ou significativo para a apelante, pois expressa o não acolhimento integral do valor pugnado a título de danos moral e material.

9 - Inexiste sucumbência da autora que teve os pedidos de indenização por dano material e moral integralmente acolhidos, reduzido, apenas, o valor pleiteado. Nesse sentido, a Súmula 326 do E. Superior Tribunal de Justiça.

10 - Ausente omissão no que tange ao período em que deverá incidir os juros de mora, pois a decisão embargada expressamente consignou o período de incidência, desde a data do fato, do evento morte, até o efetivo pagamento. Além disso, não há mais que se falar no processo de liquidação da RFFSA que se encontra encerrado, nos termos da MP nº 353/07.

11 - A Súmula nº 304, do E. Tribunal Superior do Trabalho, mencionada pela embargante, refere-se, tão somente, à não incidência de correção monetária sobre os débitos de origem trabalhistas, não tendo aplicação no caso em apreço, dado que a questão debatida cinge-se à indenização por danos morais e materiais decorrente de responsabilidade civil objetiva.

12 - Em vista da ausência de contrato de transporte celebrado entre a administração pública e o administrado, decorre de culpa extracontratual o dever de indenizar reconhecido por força do contexto fático examinado. A vítima do acidente não se encontrava como passageiro do transporte ferroviário de responsabilidade da embargante, porém, como verificado, no momento do acidente tratava-se de um pedestre nas proximidades da linha férrea, sendo inaplicável a responsabilidade contratual pretendida. 13 - A inexistência de sinalização proibitiva para pedestres à margem da ferrovia ou nos locais próximos à estação de trem e, não recebendo o local vigilância constante da movimentação de pessoas, acarreta à Administração Pública a responsabilidade extracontratual pela sua omissão, pois o evento danoso consubstanciado em morte decorreu de atropelamento por trem e não pela prestação do serviço de transporte ferroviário à vítima.

14 - Em se tratando de responsabilidade extracontratual, os juros de mora incidem desde a data do evento que estabelece a respectiva indenização, na forma preconizada pela Súmula nº 54 C. Superior Tribunal de Justiça. 15 - Embargos declaratórios rejeitados.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 1999.03.99.020540-4, Desembargadora Federal Suzana Camargo, julgado em 26/02/2007, DJ 27/03/2007)

CONSÓRCIO. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PAGAS. ADMINISTRADORA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PRETENDIDA SUSPENSÃO DA CONTAGEM DOS JUROS. NÃO CABIMENTO.

PRECEDENTES.

A liquidação extrajudicial de empresa não acarreta a suspensão da contagem dos juros moratórios.

Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 137317/MG, Quarta Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, julgado em 04/12/2001, DJ 22/04/2002)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. MULTA FISCAL MORATÓRIA, EXCLUSÃO. ART. 23, III, DA LEI DE FALÊNCIAS C/C ART. 34, DA LEI 6.024/74. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. ART. 26 DA LEI DE FALÊNCIAS.

I - Como já definiu a jurisprudência desta Corte e do Colendo Supremo Tribunal Federal, a multa fiscal moratória tem característica de pena administrativa. Neste panorama, é vedada a sua inclusão no crédito habilitado em falência e, por extensão, em face do artigo 34 da Lei nº 6.024/1974 que determina a aplicação subsidiária da Lei de falências, também é interditada a inclusão de tal verba na liquidação extrajudicial.

II - O mesmo entendimento não se aplica aos juros de mora anteriores à decretação da liquidação extrajudicial, os quais são devidos, bem assim os posteriores que somente serão excluídos se o ativo apurado for insuficiente para pagamento do passivo.

III - Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 532539/MG, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, julgado em 05/10/2004, DJ 16/11/2004)

Portanto, o fato de a empresa ter sido submetida à liquidação extrajudicial não tem o condão de afastar a incidência dos juros moratórios sobre o montante da condenação.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052742-94.1992.4.03.6100/SP

96.03.022904-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: SOLIMAQ SOCIEDADE LIMEIRENSE DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	: RICARDO GOMES LOURENCO e outros
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 92.00.52742-6 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SOLIMAQ SOCIEDADE LIMEIRENSE DE MAQUINAS LTDA, em face de sentença que, após a expedição de ofício precatório, julgou extinta a execução do julgado, nos termos dos art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Aduz a recorrente, em síntese, que negar aplicação dos juros no período posterior à elaboração dos cálculos de liquidação é o mesmo que conceber que, após o início da execução do julgado, encerra-se a mora da Fazenda. Afirma que a jurisprudência é pacífica no sentido da aplicação de juros no período anterior à expedição do precatório.

Requer, assim, o prosseguimento da execução, com a satisfação integral do débito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado 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.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)

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

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

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente. À guisa de exemplo:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO. JUROS DE

*MORA DEVIDOS ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO.
RESP 1.143.677/RS. INDEPENDENTE DA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.*

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.

2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp 1277942, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 12/4/2012, DJ 17/4/2012)

Outros precedentes: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

Por fim, no que tange ao reconhecimento da existência de repercussão geral sobre o tema - incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório - pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal desde 20/2/2009 (RE 579431), observo que, anteriormente a tal reconhecimento, a Corte Suprema vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008.

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

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0600016-11.1994.4.03.6105/SP

96.03.036619-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	EDMIR PIOVANI
ADVOGADO	:	ANTONIO GALVAO GONCALVES
APELADO	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JEFFERSON DOUGLAS SOARES
No. ORIG.	:	94.06.00016-4 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

1. A teor do disposto na Lei n. 10.741/2003, que estabelece o Estatuto do Idoso, este processo tem prioridade no julgamento. Anote-se.

2. Trata-se de apelação interposta por EDMIR PIOVANI, em face de sentença que julgou extinta a execução, com fulcro no artigo 794, inciso I, do CPC, por ter ocorrido a satisfação da obrigação.

Apela o exequente sustentando, em resumo, que: a) não houve requerimento de início da execução conforme determina o artigo 475-J do CPC; b) o método de atualização da apelada, fiel depositária, não é o mesmo que o valor atualizado e deduzido pela Contadoria Judicial; c) fica claro o enriquecimento sem causa da instituição financeira devedora, tendo em vista que não ocorreu satisfação do débito; d) se o devedor faz o depósito para

cumprimento, não há motivos para discutir ou impugnar valores; e) tendo a CEF impugnado os cálculos, deve haver incidência de multa de 10%, consoante artigo 475-J do CPC; f) na hipótese de impugnação rejeitada, há incidência de honorários advocatícios.

Requer a reforma da sentença para que: a) o débito seja atualizado até efetivo pagamento; b) sejam incluídos valores despendidos com as custas e despesas processuais; c) seja o débito acrescido de multa de 10% consoante artigo 475-J do CPC; d) sejam arbitrados honorários em 20% sobre o valor do débito.

Sem contrarrazões.

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

Arecio.

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

Compulsando os autos, temos que as questões relativas à atualização do débito após levantamento e à multa de 10% consoante artigo 475-J do CPC já foram apreciadas na decisão proferida pelo Juízo *a quo* que rejeitou a impugnação da CEF e acolheu o cálculo da Contadoria Judicial (fls. 488).

Tal decisão foi, inclusive, objeto do agravo de instrumento n. 0007540-94.2011.4.03.0000 interposto pela parte autora, tendo ocorrido, portanto, a preclusão consumativa (fls. 593/594).

No que tange à fixação de honorários na impugnação e acréscimo dos valores despendidos a título de custas e despesas processuais, observo que tais matérias também foram objeto do agravo de instrumento supra mencionado, de modo que também foram abarcadas pela preclusão.

A esse respeito, Teresa Arruda Alvim Wambier, assim preleciona, *in verbis*:

"Pode-se falar em três espécies de preclusão: a preclusão temporal, a preclusão lógica e a consumativa. Ocorre a primeira quando a impossibilidade de praticar o ato decorre de ter passado a oportunidade processual em que este deveria ter sido praticado; a segunda, quando, anteriormente, se praticou um ato, incompatível com o ato que, posteriormente, se queira, mas já não se possa mais praticar; e, finalmente, a preclusão consumativa se dá quando a impossibilidade da prática do ato decorre da circunstância de já se o ter praticado." (in "Os agravos no CPC Brasileiro", 4.ed.rev., atual.e ampl.de acordo com a nova Lei do Agravo (Lei n. 11.187/2005), São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 477)

Ressalte-se, ainda, que a discussão acerca da inclusão dos valores relativos a custas e despesas só foi trazida pela parte após a decisão do Juízo *a quo* que apreciou a impugnação.

Por fim, observe-se que houve o trânsito em julgado da decisão proferida no referido agravo de instrumento em 19/12/2012.

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

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019589-45.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019589-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA	: INCENTIVE HOUSE S/A
ADVOGADO	: MARCELO KNOEPFELMACHER e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por INCENTIVE HOUSE S/A., em face do Sr. Delegado da Receita Federal da Administração Tributária e do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo, para o fim de determinar que se promova: a) a apreciação de sua Solicitação de Revisão dos Débitos Consolidados no PAES; b) a imediata expedição de certidão de prova de regularidade fiscal; e c) a imediata retirada do sistema informatizado da Receita Federal do status de "débito em cobrança" das supostas pendências em nome da impetrante.

Afirmou a impetrante que formalizou pedido de revisão dos débitos consolidados no PAES (processo

13804.001119/2007-71), na data de 24/4/2007, ou seja, mais de dois meses antes da impetração, e que, no entanto, não fora apreciado o pedido, em violação aos artigos 48 e 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999.

Foi deferida parcialmente a medida liminar para determinar o processamento do pedido de revisão tratado nos autos, no prazo de 10 (dez) dias, e, após, de acordo com o resultado da análise, a expedição de certidão que espelhasse a real situação fiscal da impetrante.

Informou o Delegado da Receita Federal que foi apreciado e parcialmente deferido o pedido administrativo nº 13804.001119/2007-71 (fls. 174/184).

O Procurador-Chefe da Fazenda Nacional prestou informações, alegando, preliminarmente, a perda superveniente do objeto da ação em razão da análise do pedido de revisão de débitos consolidados e, no mérito, sustentou ausência de prova pré-constituída nos autos a demonstrar a regularidade da impetrante junto ao PAES (fls. 189/204).

Sobreveio a sentença, concedendo a segurança, nos termos da petição inicial.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

Às fls. 256/259, parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da remessa oficial.

Decido.

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

De início cumpre ressaltar que não é o caso, na hipótese, de extinção do feito sem exame do mérito, porquanto compete ao juízo singular, bem como ao Tribunal, pronunciar-se sobre o mérito da questão posta na inicial do mandado de segurança, para que o eventual direito e líquido e certo do impetrante seja efetivamente assegurado. Ora, resta claro nos autos que o pedido administrativo de revisão dos débitos consolidados no PAES somente fora examinado pela autoridade competente por força da determinação contida na medida liminar, que, como cediço, é decisão precária e sujeita à confirmação por meio da prolação da sentença.

Dessa forma, o fato de ter havido o atendimento do pedido inicial, por imposição de decisão judicial, não implica na ausência de interesse da parte impetrante em ver apreciada a questão de mérito.

A jurisprudência desta Corte, inclusive, já se manifestou no sentido de que "*o Juiz não deve deixar de completar a prestação jurisdicional, proferindo sentença de mérito, tão só pelo fato de a liminar ter, em tese, esgotado o objeto do pedido, primeiro porque a decisão final não será inócuia, pois poderá ensejar, na hipótese de improcedência do pedido, várias consequências na esfera jurídica do impetrante e, ainda, pelo fato de que a perda de objeto só pode ser levada em consideração, para os efeitos do artigo 267, do CPC, quando o motivo do esgotamento ocorrer por fator alheio à determinação judicial*" (AMS 2002.61.06.006747-9, Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY, Judiciário em dia - Turma Y, CJ1 DATA: 15/07/2011).

Quanto ao mérito, cumpre consignar que o presente *mandamus* foi impetrado a fim de assegurar o processamento administrativo do pedido de revisão das dívidas consolidadas no PAES (processo nº 13804.001119/2007-71), assim como a expedição de certidão de regularidade fiscal, e retirada do sistema informatizado da Receita Federal do status de "débito em cobrança" das supostas pendências em nome da impetrante.

Em relação à análise do pleito administrativo de revisão, o art. 5º, LXXVIII, da Constituição, assegura, no âmbito judicial ou no administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, enquanto que, pelo princípio da eficiência, dispõe a Lei nº 9.784/1999, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos administrativos, no prazo de até 30 (trinta) dias após concluída a instrução, podendo esse prazo ser prorrogado por igual período, desde que devidamente motivado. Nesse diapasão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009)

Embora não se ignore a deficiência de pessoal no serviço público administrativo fiscal, não cabe ao Poder Judiciário acolher alegações deste déficit, que contribuiriam para eternizar e tornar contumaz o desrespeito aos direitos do cidadão. Caberia à autoridade impetrada demonstrar, no caso concreto, a impossibilidade do atendimento ao contribuinte, dando as razões para tanto, o que decerto não fez.

Veja-se o entendimento da jurisprudência da Terceira Turma, em caso análogo ao presente:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECIDIR. LEI N° 49 DA LEI N° 9.784/99. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO DA MÁXIMA EFICIÊNCIA.

1. Prevalece o entendimento no sentido de que o cidadão tem direito a uma célere manifestação dos órgãos públicos em relação aos pleitos que formula, sendo dever da administração pautar-se pelo princípio da máxima eficiência, o que implica em decidir o procedimento administrativo no prazo legal, ou, no mínimo, em prazo

razoável e justificado quando já ultrapassado este.

2. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais.

3. Apelo da União e remessa oficial, tida por submetida, a que se nega provimento.

(AMS n. 2007.61.19.009216-2, Relator JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, Data do Julgamento 11/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:18/10/2010 PÁGINA: 426)

Por outro lado, quanto ao direito à expedição da certidão de regularidade fiscal, é certo que restou suficientemente demonstrado nos autos, porquanto a única dívida ativa inscrita em nome da impetrante - nº 80.7.99.000210-02 - encontrava-se lançada no sistema da Receita Federal como "*ativa com ajuizamento suspenso em razão da Lei nº 10.684/2003*", conforme documentos trazidos pela própria Procuradoria da Fazenda Nacional, juntamente com suas informações (fls. 197 e 198), não havendo, portanto, nenhum óbice à expedição da certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa.

Com efeito, 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.

Ademais, verifica-se que a própria Procuradoria da Fazenda Nacional que atua nestes autos manifestou desinteresse em interpor recurso em face da sentença, tendo em vista a notícia de extinção, por cancelamento, da Dívida Ativa nº 80.7.99.000210-02 (fls. 251/253).

Assim, não merece reparo a sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0005622-64.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005622-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : ROSSET E CIA LTDA

ADVOGADO : EDUARDO BROCK e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO 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, em seu nome, ao fundamento de que os débitos apontados pelo Fisco encontram-se com a exigibilidade suspensa.

Foi indeferida a medida liminar. Em face dessa decisão, foi interposto agravo de instrumento, ao qual se negou a antecipação da tutela recursal. Após a prolação da sentença, foi negado seguimento ao agravo.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, determinando às autoridades impetradas a expedição da certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, desde que os únicos impedimentos para tanto sejam os débitos descritos no relatório de restrições de fls. 761/769 dos autos, e que estes continuem com a exigibilidade suspensa.

Sentença sujeita à remessa necessária.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, por sua Procuradoria Regional, opinou pelo não provimento da remessa *ex officio*.

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.

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**.

Conforme bem analisou o MM. Juízo *a quo*, os documentos trazidos aos autos pela própria autoridade coatora, juntamente com as informações, dão conta de que todos os débitos existentes em nome da impetrante até a data da impetração encontravam-se com a exigibilidade suspensa, seja por medida judicial, seja por consolidação no PAEX (fls. 745/753).

Sob tais circunstâncias, não pode ser negada ao contribuinte a certidão positiva de débitos, com efeitos negativos, nos termos do art. 206 do CTN, de acordo com o que restou assentado na sentença de primeiro grau.

Ademais, verifica-se que a própria Procuradora da Fazenda Nacional que atua nestes autos manifestou desinteresse em interpor recurso em face da sentença, tendo em vista as informações atualizadas obtidas como resultado de consulta das Inscrições em Dívida Ativa (fls. 799/801), as quais indicam que permanece a situação de suspensão da exigibilidade de todos os créditos tributários tratados nesta ação mandamental.

Posto isto, **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, 03 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023354-58.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023354-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : RUI DE OLIVEIRA

: VALERIA CAMPAS BRAGA

ADVOGADO : LUCIANA GONCALVES DOS REIS e outro

PARTE RÉ : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP

ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por RUI DE OLIVEIRA e VALÉRIA CAMPAS BRAGA, contra ato praticado pelo Presidente do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo e do Corregedor do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo, objetivando a suspensão do julgamento do Processo Ético Profissional nº 4979-339/02, designado para o dia 31/10/2006, para que se cumpram os prazos estabelecidos no Código de Processo Ético Profissional dos Conselhos de Medicina do Brasil, bem como a determinação para que seja reaberto o prazo para produção de provas requeridas no processo disciplinar.

Relatam os impetrantes que são investigados por supostas emissões de guias falsificadas e de cobranças de procedimentos não efetuados nos conveniados da UNIMED, sustentando que houve cerceamento do seu direito de defesa naquele processo ético-disciplinar, diante da recusa das autoridades impetradas em lhes autorizar a produção de provas e realização de perícia grafotécnica nos documentos colacionados.

Alegaram os impetrantes que várias irregularidades foram cometidas no decorrer do procedimento, dentre elas: abertura do prazo para razões finais antes de concluída a instrução processual; julgamento designado sem parecer da assessoria jurídica; Conselheiros Relator e Revisor designados antes do recebimento do processo devidamente instruído; inclusão em pauta para julgamento antes de recebidos os relatórios do Revisor e do Relator.

Foi deferida parcialmente a liminar apenas para suspender o julgamento do Processo Ético Profissional nº 4979-339/02, determinando-se que, sanados os vícios, obedecendo aos prazos previstos no CPEP, fossem os profissionais julgados no curso normal do processo. Indeferiu-se o pedido de reabertura de prazo para produção de

provas.

Em face dessa decisão foi interposto agravo de instrumento pelo CREMESP, o qual foi convertido em agravo retido.

A sentença concedeu em parte a segurança, para declarar nulo o processo a partir do ato de designação dos Conselheiros Relator e Revisor, com a futura inclusão em pauta do julgamento após a apresentação dos relatórios, nos termos do artigo 31 do CPEP, confirmando a liminar deferida.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

Inicialmente, não conheço do agravo convertido em retido, uma vez que não reiterado seu conhecimento, como exige o § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

No mais, deixo consignado que comungo dos fundamentos esposados na sentença, que analisou a hipótese com grande propriedade, lastreada em princípios de relevo.

Com efeito, embora na fase instrutória inicial do processo não tenha ocorrido nenhum vício, é certo que, após a apresentação do relatório do Conselheiro Instrutor (fls. 224/225), o processo ético-disciplinar incorreu em ofensa ao princípio do devido processo legal, em razão da não obediência a preceitos estabelecidos no Código de Processo Ético-Profissional. Vejamos a disposição dos artigos agredidos:

Artigo 30 - O Presidente do Conselho ou o Conselheiro Corregedor, após o recebimento do processo devidamente instruído, terá o prazo de 10 (dez) dias para designar o Conselheiro Relator e o Revisor, os quais ficarão responsáveis pela elaboração de relatórios a serem entregues em 60 (sessenta) e 30 (trinta) dias, respectivamente, podendo ser prorrogados, quantas vezes for necessário, por motivo justificado e a critério do Presidente ou Corregedor do Conselho.

Artigo 31 - Recebidos os relatórios do Relator e do Revisor, o Presidente ou o Conselheiro Corregedor determinará a inclusão do processo na pauta de julgamento.

Artigo 32 - As partes serão intimadas da data de julgamento com antecedência mínima de dez dias.

Ora, no caso, o Conselheiro Corregedor recebeu os autos do processo disciplinar somente no dia **31/10/2006** (fls. 223). No entanto, os Conselheiros Relator e Revisor já haviam sido designados no dia **28/9/2006** (fls. 70), ou seja, antes mesmo da conclusão da instrução, desrespeitando o disposto no mencionado artigo 30.

Além disso, o processo foi incluído em pauta para julgamento antes do recebimento dos relatórios do Relator e do Revisor, conforme se vê no documento de fls. 67, fato que foi, inclusive, confirmado pela parte impetrada em suas informações, o que fere o artigo 31 do mesmo Código.

Como bem asseverou o Juízo *a quo*, a preocupação de julgar os processos com a maior celeridade possível a fim de que os mesmos não prescrevam, não pode acabar por elidir o princípio do devido processo legal, sob pena de nulidade do procedimento, acarretando atraso maior do que aquele que se pretendia evitar.

Na jurisprudência pátria, inclusive, encontramos julgados tendentes a anular processo administrativo disciplinar, quando violados os preceitos contidos no Código de Processo Ético-Profissional, conforme o exemplo que segue:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INOBSEVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NULIDADE. CÓDIGO DE PROCESSO ÉTICO-PROFISSIONAL. PEDIDO PROCEDENTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS. 1. Nos termos do art. 3º, § 2º, do Código de Processo Ético-Profissional, em se tratando de possível violação de ética profissional, deve o Presidente do Conselho Regional de Medicina do Distrito Federal, ao tomar conhecimento do fato, designar um Conselheiro para emitir parecer, no prazo de 5 (cinco) dias, e, posteriormente submeter o assunto à deliberação do Plenário.

2. In casu, considerando que o próprio Presidente do Conselho Profissional emitiu o parecer indicando o apelado, restou violada a regra do art. 3º, § 2º, do Código de Processo Ético-Profissional, devendo ser reconhecida a nulidade do processo administrativo que culminou na pena de censura pública em publicação oficial ao autor.

3. Apelação e remessa oficial não providas.

(AC 199701000426150, JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:23/07/2010 PAGINA:168.)

Dessa forma, deve ser mantida a sentença que anulou os atos subsequentes ao determinado no artigo 29 do Código de Processo Ético-Profissional, devendo-se retomar os trabalhos nos moldes do artigo 30, para normal prosseguimento do feito administrativo.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **não conheço do agravo retido 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, 03 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0032519-03.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032519-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : INDUSTRIAS REUNIDAS CMA LTDA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA COURA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar incidental, ajuizada por Indústrias Reunidas CMA Ltda. em face da União Federal, com o objetivo de ser determinada a exclusão do nome da requerente do SERASA, sob alegação de que a Execução Fiscal nº 2004.61.82.047257-3 está devidamente garantida por penhora.

Valor dado à causa em 23/11/2004: R\$ 10.000,00.

Foi deferida a medida liminar, determinado a expedição de ofício ao SERASA para exclusão do nome da requerente, no que toca aos débitos relativos à Execução Fiscal nº 2004.61.82.047257-3.

A União apresentou contestação, alegando ilegitimidade passiva *ad causam*, tendo em vista que a matéria em discussão cuida da retificação de banco de dados de instituição privada, sem qualquer vínculo com a União.

A sentença julgou extinto o feito, sem julgamento do mérito, cassando a liminar anteriormente concedida, ao fundamento de que a requerente não teria ajuizado a correspondente ação principal dentro prazo legal. Condenou a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado.

Apela a autora, afirmando que, consoante mencionado na inicial, a presente medida cautelar é dependente da Execução Fiscal nº 2004.61.82.047257-3, não havendo necessidade de propositura de qualquer outra ação principal. Aduz que a medida cautelar deve ser mantida até o julgamento daquele feito executivo, a fim de evitar dano de difícil reparação à empresa. Requer seja julgado o mérito da ação, confirmado-se a liminar no sentido de manter excluído seu nome do SERASA.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Assiste razão à apelante, pois, no caso, não há que se falar em ajuizamento de qualquer ação principal, tendo em vista que a presente ação cautelar é incidental à Execução Fiscal nº 2004.61.82.047257-3.

Com efeito, a medida cautelar buscada visa manter excluído o nome da requerente dos cadastros do SERASA, enquanto pendente de julgamento o feito executivo mencionado, do qual é dependente.

Assim, não restou violado o disposto no artigo 806, do CPC.

Todavia, a sentença de extinção do feito, sem exame de mérito, deve ser mantida por fundamento diverso, qual seja, a **ilegitimidade passiva da União**.

De fato, não é possível atribuir qualquer responsabilidade à União Federal no tocante à inclusão ou exclusão de inadimplentes dos cadastros do SERASA, porquanto se trata de banco de dados privado, sem qualquer vínculo

jurídico com a União, ao contrário do que se verifica com o CADIN.

Porém, o pedido deduzido na inicial diz respeito **somente ao cadastro mantido pelo SERASA**, sendo patente a ilegitimidade passiva da União.

Nesse sentido já decidiram as Cortes Regionais, conforme se vê dos seguintes precedentes, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - INSCRIÇÃO NO SERASA - UNIÃO FEDERAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - RECONHECIMENTO.

1. *O exame do mérito da pretensão deduzida em juízo encontra-se condicionado à presença das condições de ação e dos pressupostos processuais de existência e validade, que devem estar presentes não apenas por ocasião da propositura da ação, mas também durante todo o curso do processo, até o momento da prolação da sentença, rejeitando ou acolhendo o pedido formulado.*

2. *A inscrição do nome da empresa nos cadastros informativos de créditos do setor público federal (CADIN), ou cadastros de devedores e inadimplentes (SERASA), decorre de buscas realizadas pelas instituições aos sítios eletrônicos dos Tribunais com o intuito de disponibilizar para a administração pública e o comércio, informações acerca da existência de ações de execução distribuídas contra a pessoa física ou jurídica.*

3. **No que tange à SERASA, não é possível atribuir ingerência à União Federal no tocante à inclusão ou exclusão de inadimplentes em seus cadastros, porquanto se trate de banco de dados privado, ao contrário do que se verifica com o CADIN.**

4. **Verificada a ilegitimidade passiva ad causam da União Federal, deve o processo ser extinto sem julgamento do mérito e de rigor a inversão dos ônus da sucumbência, e, por consequência, irrelevante a questão manifestada no recurso adesivo da requerente.**

(TRF3 - SEXTA TURMA, AC 00091938720044036108, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DANO MORAL. QUITAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. NÃO EXCLUSÃO DE NOME DO SERASA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA.

1. *A União Federal não possui qualquer ingerência no SERASA, não podendo ser responsabilizada pela não exclusão de nome de contribuinte, após a quitação de débito fiscal, mormente quando não resta provado que a inclusão tenha ocorrido por causa de informação por ela fornecida;*

2. *Apelação improvida.*

(TRF 5^a Região - AC 200084000010860 - Rel. Des.Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima - j. 17/02/2004 - DJ 24/03/2004)

Destarte, verificada a ilegitimidade passiva *ad causam* da União Federal, deve o processo ser extinto sem julgamento do mérito, razão pela qual mantenho o resultado da 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, 04 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004129-71.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004129-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : GOT GRUPO DE ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA LTDA

ADVOGADO : OSIEL REAL DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Decisão

GOT GRUPO DE ORTOPEDIA E TRAUMATOLOGIA LTDA. interpõe agravo legal em face de decisão monocrática que, apreciando apelação da impetrante, negou seguimento ao recurso, mantendo sentença que

denegou a segurança requerida para que a autoridade impetrada não a autuasse pelo recolhimento do IRPJ e da CSLL com a presunção de lucro de 8% e 12%, respectivamente.

A impetrante afirmou, na inicial, ser pessoa jurídica que se dedica à prestação de serviços médicos em geral e que apura o IRPJ e a CSLL com base em lucro presumido. Alegou, também, que seu objeto social se enquadra no conceito de serviços hospitalares, para efeito de incidência do artigo 15, § 1º, III, alínea "a", da Lei n. 9.249/1995, com a redução da alíquota.

Neste agravo inominado, alega a recorrente que a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se exatamente no sentido de que também devem ser objetivamente equiparados a hospitalares os serviços de ortopedia e traumatologia, fisioterapia e radiologia, prestados em clínicas ou ambulatórios, a exemplo dos serviços oferecidos pela impetrante, conforme consta de seu contrato social e outros documentos juntados aos autos. Afirma que, no paradigma trazido a cotejo, cuida-se também de uma clínica constituída sob a modalidade de sociedade simples, e, ainda assim, foi atendido o pedido de redução de percentuais para a base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Requer a reconsideração da decisão, ou, caso assim não se entenda, que seja julgado o agravo na Terceira Turma.

Decido.

A decisão agravada há de ser reconsiderada.

O decisório encontra-se supedaneado no argumento de que, nos termos da novel jurisprudência do STJ, não se exige, para aplicação de percentuais reduzidos ao cálculo dos tributos em tela, que os serviços sejam prestados no interior de estabelecimento hospitalar, tampouco sendo necessária estrutura de internação de pacientes.

Restou consignado, todavia, que o conceito não abrange a atividade desempenhada por clínicas que se dedicam ao **simples atendimento médico**, prestado em consultório, entendendo-se, naquela oportunidade, que seria essa a situação da impetrante.

Porém, analisando melhor o contexto dos autos, verifica-se que a hipótese vertida é diversa, pois trata-se de clínica que presta serviços de **ortopedia, traumatologia, fisioterapia e radiologia**, e não somente de consultas médicas, aplicando-se à espécie o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça benéfico à pretensão da recorrente, conforme se vê dos julgados abaixo:

TRIBUTÁRIO - IRPJ E CSLL - ALÍQUOTA REDUZIDA - ART. 15, § 1º, III, "A", DA LEI N. 9.249/95 - CLÍNICA DE ORTOPEDIA, TRAUMATOLOGIA, FISIOTERAPIA E RADIOLOGIA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES - NOVEL ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Concluiu a Primeira Seção que, "por serviços hospitalares compreendem-se aqueles que estão relacionados às atividades desenvolvidas nos hospitais, ligados diretamente à promoção da saúde, podendo ser prestados no interior do estabelecimento hospitalar, mas não havendo esta obrigatoriedade. Deve-se, por certo, excluir do benefício simples prestações de serviços realizadas por profissionais liberais consubstanciadas em consultas médicas, já que essa atividade não se identifica com as atividades prestadas no âmbito hospitalar, mas, sim, nos consultórios médicos." (REsp 951251/PR, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 22.4.2009, DJe 3.6.2009).

2. Para fazer jus à concessão do benefício fiscal previsto nos artigos 15, § 1º, III, "a" e 20 da Lei n. 9.249/95, é necessário que a prestação de serviços hospitalares seja realizada por contribuinte que, no desenvolvimento de sua atividade, possua custos diferenciados da simples prestação de atendimento médico, e não apenas a capacidade de internação de pacientes.

3. Merece reforma o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, para reconhecer a incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela prestação de serviços de ortopedia, traumatologia, fisioterapia e radiologia. Agravo regimental provido para conhecer do recurso especial e dar-lhe provimento.

(AGRESP 200602180945, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2009, grifos meus)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ART. 15, § 1º, III, ALÍNEA "A", DA LEI N. 9.249/95. CONCEITO DE SERVIÇO HOSPITALAR. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1116399/BA, JULGADO EM 28/10/2009, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

(...)

2. A redução das bases de cálculo do IRPJ e da CSSL, nos termos dos arts. 15 e 20 da Lei nº 9.249/95, é benefício fiscal concedido de forma objetiva, com foco nos serviços que são prestados, e não no contribuinte que os executa.

3. A Primeira Seção deste Tribunal Superior pacificou o entendimento acerca da matéria, no julgamento do RESP 1116399/BA, sob o regime do art. 543-C, do CPC, em 28/10/2009 (...).

4. Destarte, restou assentado, àquela ocasião que: "Assim, devem ser considerados serviços hospitalares "aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde", de sorte que, "em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos".

5. In casu, o Tribunal a quo, com ampla cognição fático-probatória, assentou que a recorrente é prestadora de serviços médicos na especialidade de ortopedia, traumatologia, fisioterapia e fonoaudiologia, os quais, consoante fundamentação expandida, enquadram-se no conceito legal de serviços médico-hospitalares, estabelecido pela Lei 9.249/95.

6. Agravo regimental da União Federal recebido como embargos de declaração para, sanando a omissão apontada, dar parcial provimento ao recurso especial, **excluindo-se da base de cálculo reduzida as simples consultas médicas, consoante a fundamentação expandida.**

7. Agravo regimental da recorrente desprovido.

(AGRESP 200801061402, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/02/2010, grifos meus)

Portanto, adoto o entendimento da Corte Superior, para reconsiderar em parte a decisão ora recorrida, determinando que se reconheça a incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela prestação de serviços de **ortopedia, traumatologia, fisioterapia e radiologia**, excluindo-se da base de cálculo reduzida a receita auferida com as simples consultas médicas.

Ante o exposto, no exercício do juízo de retratação inerente à apreciação do agravo legal, **reconsidero a decisão agravada** e, ato contínuo, **dou parcial provimento à apelação da impetrante**, para conceder em parte a segurança, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência, inclusive ao MPF.

Após, decorridos os prazos legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004170-75.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.004170-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : TIE E TIE IND/ E COM/ DE IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : JOSE MESSIAS SIQUEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Tie e Tie Ind. e Com. de Importação e Exportação Ltda., pela qual se visa à anulação de auto de infração que aplicou pena de perdimento a mercadorias importadas, assim como o reconhecimento de propriedade das mercadorias à empresa autora, possibilitando a sua liberação. Valor dado à causa em 27/4/2004: R\$ 50.000,00.

O MM. Juízo *a quo*, após deferir cautelarmente a suspensão do leilão das mercadorias apreendidas, indeferiu a antecipação da tutela requerida para possibilitar o depósito em juízo dos valores relativos aos tributos incidentes na importação, acrescidos das multas aplicáveis em caso de erro na classificação do material importado, bem como a liberação imediata das mercadorias apreendidas.

Em face dessa decisão foi interposto agravo de instrumento, ao qual foi indeferida a antecipação da tutela recursal. Após a prolação da sentença, foi negado seguimento ao agravo.

A sentença julgou improcedentes os pedidos, nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, corrigido monetariamente.

Apela a autora, alegando, em síntese, que: a) o auto de infração está motivado na classificação fiscal incorreta da

mercadoria, a qual não é ensejadora da aplicação de pena de perdimento, mas sim de multa pecuniária; b) não está se recusando a recolher a diferença do tributo apurado pelo Fisco, bem como as multas aplicáveis ao caso, sendo que tais valores se afiguram suficientes à garantia do Erário e consequente liberação das mercadorias; c) a agravada não logrou comprovar o uso de artifício doloso na declaração de importação, o que descharacteriza a hipótese prevista no art. 105, XI, do Decreto-Lei 37/66; d) não houve, no caso, falsa declaração de conteúdo, pois foi declarada a importação de camisas masculinas, que correspondiam exatamente às mercadorias importadas; e) a pena de perdimento mostra-se exacerbada e fere os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da estrita legalidade.

Decido.

A questão posta se refere à aplicação de pena de perdimento à mercadoria importada, em face de constatação de divergência na declaração do importador em relação à composição dos produtos, tendo sido constatado, pela autoridade aduaneira, que a mercadoria declarada teria valor médio muito inferior àquela efetivamente importada. O Decreto-lei n. 37/66, que disciplina o imposto de importação e organização dos serviços aduaneiros, prevê, em seu artigo 96, as seguintes penalidades às infrações à legislação aduaneira:

"Art. 96 - As infrações estão sujeitas às seguintes penas, aplicáveis separada ou cumulativamente:

I - perda do veículo transportador;

II - perda da mercadoria;

III - multa;

IV - proibição de transacionar com repartição pública ou autárquica federal, empresa pública e sociedade de economia mista."

No que se refere à perda da mercadoria, o art. 105, do referido diploma legal, estabelece, nos incisos XI e XII, o seguinte:

"Art. 105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

(...)

XI - estrangeira, já desembaraçada e cujos tributos aduaneiros tenham sido pagos apenas em parte, mediante artifício doloso;

XII - estrangeira, chegada ao país com falsa declaração de conteúdo"

Pois bem. No caso concreto, a empresa autora assim descreveu, para controle aduaneiro, os produtos de origem estrangeira: **camisas de lã**, classificação fiscal 6205.10.00 (adição 002), cujo preço médio é de **US\$ 2,81**.

Em conferência física, foi apurado, porém, que as mercadorias correspondiam a **camisas de poliéster**, na posição 6205.30.00, cujo preço médio é de **US\$ 12,81** o quilo, ou seja, mais de quatro vezes superior ao preço do produto declarado pelo importador, tendo sido, então, lavrado o auto de infração por falsa declaração de conteúdo, com sujeição à pena de perdimento (fls. 37/39).

Pela prova produzida nos autos, é inequívoco que houve, na espécie, mais do que mero erro na classificação tarifária, porquanto a inconsistência foi decorrente de divergência na própria descrição física e material do conteúdo da importação, com consequente alteração, de substância, sobre o valor da mercadoria e também das alíquotas dos impostos.

Tal proceder, considerando os critérios legais de controle aduaneiro, extrapola, em gravidade, a infração passível de multa por declaração indevida quanto à natureza, valor ou quantidade (art. 108, do Decreto-lei n. 37/66).

Caso em que o exame do conjunto de elementos, características e circunstâncias específicas, conduz à conclusão de que presente, em concreto, a má-fé por parte do importador, objetivando reduzir a tributação, indevida e ilegalmente, sendo cabível a pena de perdimento.

Neste sentido, encontra-se firmada a orientação da Terceira Turma desta Corte, conforme se observa dos seguintes julgados:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA - FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - DOLO - PENA DE PERDIMENTO SOBRE A PARTE NÃO DECLARADA

1 - Trata-se de apelação em mandado de segurança com pedido de liminar, com o objetivo de liberar mercadorias não constantes da Declaração de Importação.

2 - O ato praticado pelo impetrado reveste-se de absoluta legalidade, referindo somente as mercadorias não declaradas na DI nº 02/0941587-2, onde especificou a classificação tarifária 8473.30.19 - outros gabinetes p/Maquinás Automát. Proc. Dados, e na descrição detalhada da mercadoria relacionou - Gabinete desmontado compostos de frontal, chapa lateral, placa de aço, cobertura, parafusos, alerta, painel traseiro, base, no total de 4020kit, e recolheu os tributos federais devidos. A importação foi instruída com a Fatura Comercial nº MEW020733 e o conhecimento marítimo nº HKG/PHG-00976. Mesmo as importações terem sido

desembaraçadas pelo canal verde podem ser verificadas pela Receita Federal, se a desconfiar de alguma situação que justifique a verificação física. No caso, constatou-se junto das mercadorias declaradas a existência de 4.050 Fontes de Alimentação e 3.920 Cabos Conectores que não constavam na Fatura Comercial e na Declaração de Importação, o que resultou no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0811000/001442/02 - processo Administrativo nº 10855.005321/2002-73 (fls. 134/140).

3 - Cabe esclarecer que a atividade fiscalizadora aduaneira tem respaldo nos dispositivos legais em vigor: Decreto-lei 37/66 - Art.105: "Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria: (...) III - oculta, a bordo do veículo ou na zona primária, qualquer que seja o processo utilizado; ...() XII - estrangeira, chegada ao país com falsa declaração de conteúdo".

4 - O ato do impetrado revestiu-se de absoluta legalidade no que se refere às mercadorias não declaradas na DI nº 02/0941587-2. 5 - Negado provimento à apelação.

(AMS 00020662920034036110, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. PERDIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE DA PENA. INVOICES ADULTERADAS. FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO EM IMPORTAÇÃO. MERCADORIAS SUBVALORADA. CONFIGURAÇÃO DA INFRAÇÃO ADUANEIRA. CABIMENTO.

1. Discute-se o direito a liberação das mercadorias importadas e o direito ao seu não perdimento, tendo como fundamento o erro cometido pelo exportador na expedição da invoice, a qual foi corrigida por uma nova, porém, ao serem utilizadas ambas, por equívoco, no procedimento, restou caracterizada indevidamente a fraude, sujeitando o lote de relógios vindo da Suíça a perdimento.

2. O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa que, no seu mister, aplicando o direito, deve não só enquadrar a mercadoria, dentro do regime aduaneiro em vigor, de modo a viabilizar uma eventual exigência tributária, como certificar-se da correta classificação e valoração aduaneira, para o desembaraço pretendido, caso a importação se dê de forma irregular.

3. O perdimento de mercadorias é uma das sanções administrativas e é desencadeada por irregularidades, detectada por ocasião da importação e respectivo desembaraço aduaneiro, em razão do controle das entradas de bens no país que a Administração faz por meio de seus agentes. Sua aplicação, ao tempo da importação, já era prevista pelo Decreto-Lei nº 1.455/76 e Decreto nº 91.030/85, legislação que, repita-se, passou pelo crivo do Tribunal Federal de Recursos que, manifestando-se sobre o tema, admitiu a constitucionalidade do perdimento, com suporte na eficácia dos novos preceitos constitucionais de 1988, relativas à garantia dos direitos individuais, dentre os quais se encontra o direito de propriedade. Não se trata de confisco de bens, considerando que a mercadoria, nessa condição, pende de nacionalização, portanto, sobre ela o importador não tem justo título, sendo o ato questionado de desembaraço do bem, justamente, o responsável pela sua incorporação ao patrimônio de seu destinatário, para que aí possa se igualar em condições aos bens nacionais, para todos os fins.

4. O Fisco, no controle das entradas e saídas de bens do País, dadas às peculiaridades que o caso apresenta, deve analisar os atos a seu cargo, identificando-os e tipificando-os, de acordo com o que especifica o Regulamento Aduaneiro e, pela sua maior ou menor gravidade, aplicar a sanção que a situação posta exigir. O regulamento em questão revela-se como norma protetiva dos interesses da Administração Pública e prestigia a probidade dos atos de importação, considerando que as atividades de comércio exterior envolvem os interesses de toda uma coletividade, investindo-se a Fazenda Pública desse munus, em procedimento regular, para a imposição da penalidade pertinente.

5. Em conferência física, foi apurado que as invoices apresentadas, instruindo procedimentos distintos - trânsito para o entreposto aduaneiro e desembaraço para consumo - eram divergentes. Não obstante a divergência, causa estranheza o argumento das impetrantes feito na inicial, de que tais vendas eram feitas de forma verbal e que a fatura emitida no exterior é mera formalidade, para cumprir as exigências do Fisco Brasileiro. Com efeito, diante dessas alegações, entendemos que a credibilidade dessas transações são ainda mais preocupantes, não só em relação ao documento propriamente dito, mas quanto ao seu conteúdo, aí sim poderá estar uma falsidade ideológica, que nesta via não poderá ser dirimida, pois, se para o país de origem tal documento não tem natureza fiscal, qualquer informação ou dados pode ser inserida, ao bel prazer do emitente, sem consequências, in casu, para o exportador, inclusive lesando o seu próprio Fisco, especialmente sobre a valoração dos bens, sobre os quais certamente há tributação no país de origem.

6. Não há propriamente uma diferença entre declaração "falsa" ou "indevida", ambas representam uma manifestação irregular e não encontram amparo na lei, não cabendo interpretação diversa para ambas as expressões, ao contrário, se equivalem para esse propósito.

7. Apelação improvida.

(AMS 00110311120034036105, JUIZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:01/08/2007)

Ora, a apelante afirma que não agiu com intenção de burlar o fisco, decorrendo a classificação equivocada de mero erro. No entanto, é preciso notar que, como muito bem salientado na r. sentença, não é plausível a hipótese

de lapso, tendo em vista a experiência da empresa autora na manipulação dos produtos em tela e nas operações de comércio internacional, sendo difícil crer que não soubesse a diferença entre poliéster e lã. Contudo, o indício mais veemente da fraude cometida está no subfaturamento das mercadorias importadas, o que, decerto, não se pode relevar.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença como posta.

Ante o exposto, 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, 04 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0001409-98.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001409-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	HELIO BORENSTEIN S/A ADMINISTRACAO PARTICIPACOES E COM/
ADVOGADO	:	OSWALDO VIEIRA GUIMARAES e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00014099820094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração (fls. 470/475) tempestivamente opostos em face de decisão proferida nestes autos (fls. 464/469), cujo dispositivo tem o seguinte teor:

"Isto posto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porquanto manifestamente improcedente".

A embargante alega, em síntese, a omissão do julgado no que tange à ausência de manifestação acerca da alternatividade entre receita e faturamento, a teor do disposto na alínea "b", do inciso I, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, com redação determinada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para suprir a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

Não obstante o inconformismo da recorrente, não se verifica o vício apontado. Ao contrário do que alega, o julgado embargado manifestou-se acerca das questões aduzidas e essenciais à resolução da causa.

Verifica-se, no caso em exame, que a embargante insurge-se quanto à base de cálculo da contribuição ao PIS/COFINS, imposta pelo comando das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

Na verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria já solvida pelo julgador, hipótese que se

mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

Ademais, cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp n. 653074; DJ de 17/12/2004, p. 459*).

Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, mantendo a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0012923-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012923-8/SP

RELATOR

: Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE

: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE CONSORCIOS
ABAC

ADVOGADO

: CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro

APELADO

: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO

: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança coletivo preventivo, impetrado em 22 de junho de 2005, contra atos praticados pelo Superintendente da Receita Federal da 8ª Região Fiscal, com pedido de liminar, objetivando o afastamento da exigibilidade das contribuições ao PIS/COFINS das administradoras de consórcios substituídas processualmente pela impetrante, com base no § 1º do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, bem como nas Leis nºs 10.637/02 (PIS) e 10.833/03 (COFINS), ao fundamento de ilegalidade e constitucionalidade. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 para fins de alçada.

Aduziu, a impetrante, na qualidade de representante de seus associados (doc.6), que as empresas administradoras de consórcios atuam como prestadoras de serviços, motivo pelo qual grande parte de suas receitas é incluída no faturamento, sendo que seus membros, como contribuintes do PIS/COFINS, recolhiam essas contribuições sob as alíquotas de 0,65% e de 3%, conforme estipulado no artigo 8º, das Leis nºs 9.715/98 e 9.718/98.

Alegou que as empresas do ramo que recolhem o imposto de renda pelo regime do lucro presumido recolhem as contribuições *sub judice* pelo regime da Lei nº 9.718/98. Por outro lado, com a edição das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda pelo regime do lucro real, tiveram a alíquota do PIS aumentada para 1,65% e da COFINS majorada para 7,6%, nos termos do art. 2º das aludidas normas, de forma abusiva.

Sustentou, em síntese, a constitucionalidade formal da Lei nº 10.833/03, bem como a existência de ofensa ao artigo 246 da Constituição Federal, além da constitucionalidade do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, ante a indevida majoração da base de cálculo das contribuições sociais em discussão, extrapolando o conceito constitucional de faturamento.

Argumentou que ao advento das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, conforme disposto em seus artigos 1º, a base de cálculo manteve-se ampliada, incluindo outras receitas no faturamento, que não apenas as verbas auferidas em operações de venda de mercadorias ou de prestação de serviços.

Invocou a violação ao princípio da isonomia pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, e alegou que tal abuso discriminatório foi minimizado na tentativa de compensar as empresas submetidas às alíquotas majoradas por meio de créditos para abatimento do valor do tributo, a teor do artigo 3º dessas leis.

Asseverou, contudo, no caso das empresas administradoras de consórcios, que tais créditos não são aplicáveis, haja vista que, exercendo atividade de prestação de serviços, a grande maioria de suas despesas decorre de custos administrativos com pessoal, os quais não estão incluídos entre os créditos listados no citado artigo 3º (Leis 10.637/02 e 10.833/03), constituindo indevido o tratamento diferenciado para empresas que estejam atuando no mesmo ramo de atividade.

Alegou, ainda, violação ao princípio da capacidade contributiva e da vedação ao confisco.

A medida liminar foi parcialmente deferida para suspender a exigibilidade tão somente da COFINS, quanto à alteração da base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98, bem como afastar as alterações contidas na Lei nº 10.833/2003, garantindo às associadas da impetrante o recolhimento da contribuição, com relação à base de cálculo, na forma da Lei nº 70/91 e, quanto à alíquota, em conformidade com o estabelecido pela Lei nº 9.718/98 (fls. 71/78).

Da aludida decisão, a União interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, tendo sido convertido em retido o recurso (fl. 134 dos autos em apenso).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

Ao final, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários (fls. 154/162).

Da r. sentença, a impetrante interpôs embargos declaratórios, os quais foram rejeitados (fls. 176/177).

A impetrante interpôs recurso de apelação, requerendo, inicialmente, a nulidade da sentença, com a determinação do retorno dos autos à instância de origem a fim de que sejam analisadas as omissões apontadas em sede de embargos. Caso não seja esse o entendimento, por imperativo da economia processual, quanto ao mérito, requereu a reforma da sentença, nos termos aduzidos na inicial, para que as associadas da apelante não se submetam ao regime não-cumulativo da contribuição ao PIS/COFINS, inclusive com o reconhecimento do direito ao recolhimento das mencionadas contribuições às alíquotas de 0,65% e 3%, respectivamente, apenas sobre o faturamento e não sobre todas as receitas auferidas pelas associadas, afastando-se a disposição do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, cuja constitucionalidade deve ser decretada. Alternativamente, caso se entenda pela submissão das associadas da apelante ao regime não-cumulativo da incidência do PIS/COFINS, disposto nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente, seja reconhecido o direito de tais pessoas jurídicas ao recolhimento de tais contribuições apenas sobre o faturamento auferido mensalmente, e não sobre a totalidade das receitas (fls. 185/203).

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões da União (fls. 208/220), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito, ao reconhecimento da existência de interesse individual disponível, encontrando-se as partes devidamente representadas (fls. 223/230).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, *caput*, e §1º do Código de Processo Civil.

Passo à apreciação do recurso de apelação.

Vale salientar que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil é aplicável à hipótese dos autos, porquanto existente jurisprudência dominante nesta E. Corte acerca da matéria em debate, nos termos do *caput* do aludido dispositivo processual.

No caso em exame, a presente ação mandamental objetiva o afastamento da aplicação do regime da não-cumulatividade no que tange ao recolhimento da contribuição ao PIS/COFINS, em relação às associadas da impetrante, bem como seja reconhecido o direito ao recolhimento das aludidas contribuições apenas com base no faturamento, entendendo-se esse como as verbas auferidas em operações de venda de mercadorias ou de prestação de serviços, afastando-se o disposto no § 1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, bem como o prescrito no artigo 1º, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, ao fundamento de inconstitucionalidade.

Por primeiro, insta consignar que o Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, que ampliou a base de cálculo do PIS/COFINS é inconstitucional, modificando o conceito de faturamento, conforme RE 346084/PR.

Assim, nossa jurisprudência firmou-se no sentido do descabimento da alteração da base de cálculo da COFINS/PIS, conforme aresto cujo teor peço vênia transcrever:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 475, I DO CPC. AGRAVOS RETIDOS NÃO CONHECIDOS. ART. 523, § 1º DO CPC. APELAÇÃO CONHECIDA PARCIALMENTE. PIS. COFINS. LEI 9718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO. I - Proferida decisão contrária à Fazenda Pública, é de rigor a aplicação do art. 475, I, do CPC. II - Preliminarmente, anoto a impossibilidade de apreciação do agravo de instrumento convertido em agravo retido da autora e do agravo retido da União Federal, ante a ausência de requerimento expresso, na forma disposta no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil. III - Impossibilidade de conhecimento do recurso de apelação da União Federal quanto à impossibilidade de compensação no mandado de segurança, pois na espécie não se vislumbra interesse de agir. IV - A contribuição ao PIS, em 1988, foi reconhecida e recepcionada pela Constituição Federal, em seu artigo 239, quando então lhe foi reconhecido o caráter tributário, como contribuição social, destinada a financiar o programa do seguro-desemprego e ao abono anual de um salário mínimo. V - A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) foi instituída pela Lei Complementar nº 70, de 31 de dezembro de 1991, com fundamento na Constituição Federal, em seu artigo 195, inciso I e tem como objetivo o custeio das atividades da área de saúde, previdência e assistência social, conforme dispunham seus artigos 1º e 2º. VI - O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que é inconstitucional a majoração da base de cálculo da COFINS e do PIS, tal como disciplinada no artigo 3º, § 1º, da lei 9718/98. VII - O prazo disposto no art. 168, I, CTN, mesmo no caso de tributo lançado por homologação, ou seja, quando o contribuinte recolhe o tributo sem o prévio exame da autoridade fiscal, conta-se a partir deste recolhimento, uma vez que o contribuinte não precisa esperar o esgotamento do quinquênio previsto no § 4º do art. 150 do CTN, concedido à Fazenda Pública para homologar a conduta do contribuinte ou lançar de ofício a eventual diferença apurada, para postular, administrativa ou judicialmente, o direito de compensar o tributo indevidamente recolhido. VIII - Não configurada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos efetuados. IX - Na vigência das Leis 8383/91 e nº 9250/95, a compensação devia ser efetuada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação. X - Atualmente, o art. 74 da Lei nº 9430/96, modificado pela MP nº 66/02, convertida na Lei nº 10.637/02, e pela Lei nº 10.833/03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, que não pode, ser aplicado no caso em pauta, uma vez que se trata de direito superveniente. XI - Possibilidade de compensação de créditos do PIS e da COFINS com base nos recolhimentos a maior em razão da majoração da base de cálculo veiculada pela Lei 9718/98 apenas com débitos vincendos das próprias exações, na esteira do entendimento majoritário esposado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. XII - No caso, aplicação exclusiva da taxa SELIC a partir da data do recolhimento. XIII - Não cabimento dos juros moratórios na compensação. XIV - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. XV - Apelação da União Federal improvida, na parte em que se conhece". (2006.61.00.001012-4, TERCEIRA TURMA, 19/02/2009, DJF3 DATA:10/03/2009 PÁGINA: 152, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES).

Por sua vez, cumpre salientar no que tange às alterações promovidas pela MP 66/2002, convertida na Lei 10.637/2002, e pela MP 135/2003, convertida na Lei 10.833/2003, respectivamente no que alude ao PIS e COFINS, que o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de ausência de identidade entre a fundamentação que se adotou à interpretação da Lei nº 9.718/1998 com as posteriores alterações decorrentes das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 (*RE-AgR 483213/SP e RE-ED 379243/PR*).

Não obstante a Lei n. 9.718/98, anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/98, não pudesse tomar a base de cálculo das contribuições sociais como algo diferente do faturamento, após o advento da referida emenda, com a inclusão da expressão "receita" à base de cálculo das contribuições sociais, restou alterado o inciso I, do art. 195, da Constituição Federal e, a partir de então, as leis ordinárias puderam acompanhar tal modificação, podendo tomar como base de cálculo para recolhimento das referidas exações a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

Ademais, vale ressaltar que as Leis Complementares nºs. 7/70 (PIS) e 70/91 (COFINS) são materialmente ordinárias e apenas formalmente complementares, admitindo alteração por legislação ordinária. Tal entendimento foi adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADC 1/DF (Rel. Min. Moreira Alves), no sentido de que, em se tratando de conflito aparente entre lei complementar e lei ordinária, deve-se verificar, precipuamente, se a "matéria" é reservada à disciplina de uma ou de outra espécie normativa.

Assim, o regime normativo da contribuição ao PIS e da COFINS, conforme previsto na Lei n. 10.637/02 e na Lei n. 10.833/03, não incorre em inconstitucionalidade formal, pois cabe à lei ordinária fixar a base de cálculo das contribuições sociais, não havendo o artigo 239 da Constituição Federal constitucionalizado o disposto na Lei Complementar nº 7/70, conforme já decidiu o C. Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.417/DF. Sendo tal contribuição expressamente autorizada pelo art. 239 da CF/1988, a ela não se opõem as restrições constantes dos artigos 154, I, e 195, § 4º, da Lei Magna.

Verifica-se que as Leis nºs. 10.833/03 e 10.637/02 não ofendem o princípio da isonomia, a teor do que dispõe o art. 150, inciso II, da Lei Magna, posto que estabelecem tratamento diferenciado em relação a sociedades empresárias que não se encontram em situação equivalente, restando possível, portanto, a instituição de alíquotas e/ou bases de cálculo distintas para determinados segmentos, a serem ditadas por lei. Tampouco violam o art. 246 da Constituição Federal, já que não regulamentaram o inciso I, do art. 195 da Lei Magna, alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, mas, sim, promoveram modificações na base de cálculo e na alíquota das contribuições sociais ao PIS/COFINS em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta. Ademais, o preceito constitucional invocado deve ser interpretado restritivamente. O art. 246 da CF/88 proíbe a regulamentação, por meio de medida provisória, de dispositivo alterado por emendas constitucionais promulgadas entre 1º de janeiro de 1995 até a EC n. 32, de 11 de setembro de 2001, não se aplicando ao caso em comento, que diz respeito a contribuição existente.

Os referidos diplomas legais estabeleceram nova sistemática para o recolhimento das exações em comento, sendo aplicáveis às empresas com regime de apuração pelo lucro real, e permitindo abatimentos ou descontos de créditos na forma em que especifica.

Verifica-se, no presente *mandamus*, que a impetrante objetiva excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS/COFINS, bem como efetuar descontos de créditos, de valores não previstos no ordenamento legal vigente, não cabendo ao Judiciário substituir-se ao Legislativo para efeito de restringir o campo de incidência das aludidas exações, criando hipóteses de dedução não previstas em lei ou excluídas expressamente pelo ordenamento legal vigente, o que implicaria em exclusão de créditos tributários, em total afronta ao disposto no artigo 111 do Código Tributário Nacional.

Por derradeiro, não obstante a alegação da impetrante, não há que se falar em ofensa ao princípio da capacidade contributiva, da livre concorrência, nem ao princípio da vedação ao confisco, pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, posto que não restou demonstrado nestes autos que a exigência fiscal, por si mesma, tenha eliminado o direito de propriedade ou inviabilizado o exercício da atividade econômica das associadas da impetrante.

Assim, não merece prosperar o inconformismo da recorrente no que tange à alegada inconstitucionalidade das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

Na esteira desse raciocínio, transcrevo julgados desta E. Corte:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LEIS 9.718/98, 10.637/02 E 10.833/03. BASE DE CÁLCULO. COMPENSAÇÃO.

1. Se a legislação questionada é vigente e a autoridade fazendária tem o dever de exigir-la, é adequada a impetrado mandado de segurança para o afastamento de ato coator iminente, sendo a hipótese coincidente com aquela da Lei 1.533/51 que descreve o justo receio do contribuinte de sofrer violação a direito.

2. A liquidez e certeza do direito se confunde com o próprio mérito e, com ele, tais características devem ser analisadas.

3. A matéria posta em discussão já mereceu apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 357.950/RS, 390.840/MG e 358.273/RS, nos quais foi declarada a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98.

4. Se, antes da Emenda 20, a Lei 9.718/98 não poderia tomar a base de cálculo das contribuições sociais como algo diferente do faturamento, dada a previsão constitucional restrita, depois da Emenda 20, que alterou o art. 195, inciso I, para acrescentar a expressão receita à base de cálculo das contribuições sociais, as leis ordinárias puderam acompanhar tal modificação, tomando como base de cálculo a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente da sua denominação ou classificação contábil. Daí a constitucionalidade das Leis 10.637/02 e 10.833/03 nesse particular.

5. As Leis 10.637/02 e 10.833/03 não violaram o art. 246 da Constituição Federal, já que não regulamentaram o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas promoveram sim modificações na base de cálculo e na alíquota das contribuições sociais PIS e COFINS em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta".
(...)

(AMS 297384/SP, Relator. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, Terceira Turma; DJ:16/04/2008).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO COFINS E PIS - LEI N° 10.833/03 - ALÍQUOTA - ISONOMIA, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, RAZOABILIDADE, LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA E VEDAÇÃO AO CONFISCO, ANTERIORIDADE - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

I - A legitimidade das regras estabelecidas na Lei nº 10.833/03 analisadas conjuntamente, limitado o julgamento das mesmas à controvérsia estabelecida nesta ação.

II - Plena legitimidade do regime de não-cumulatividade das contribuições PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13 do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituídos pela Medida Provisória nº 66/2002 (DOU 30.08.2002) convertida na Lei nº 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória nº 135/2003 (DOU 31.10.2003) convertida na Lei nº 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS, e pela Lei nº 10.865/04 (DOU 30.04.2004), resultante da Medida Provisória nº 164/04 (DOU 29.01.2004), que instituiu as contribuições PIS e COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços.

III - Tais leis expressamente observaram o princípio da anterioridade nonagesimal para exigência das contribuições segundo as novas regras (art. 195, § 6º, da Constituição Federal), conforme os seus artigos 68, II, 93, I, e 45/46, respectivamente.

IV - Em se tratando de contribuição previdenciária da empresa, estabelecida com base no artigo 195, inciso I, da Constituição, podem ser reguladas por lei ordinária, mesmo que tenham sido anteriormente dispostas por leis formalmente desta natureza (Leis Complementares nº 7/70 e nº 70/91, PIS e COFINS, respectivamente), também nenhum impedimento havendo para serem dispostas por medida provisória, cuja utilização não estaria vedada pelo artigo 246 da Constituição, na redação da Emenda nº 32, de 2001 (DOU 12.09.2001), pois as Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 regulamentaram dispositivos constitucionais introduzidos apenas após a sua promulgação (os §§ 12 e 13 do artigo 195, criados pela Emenda nº 42, de 2003), e não o dispositivo alterado pela Emenda nº 20/98 (inciso I, alínea "b", do artigo 195, ao dispor que a base de cálculo das contribuições previdenciárias da empresa pode ser a 'receita' ou o 'faturamento'). Por outro lado, os requisitos de relevância e de urgência para edição de medidas provisórias são dirigidos primordialmente à análise política dos Poderes Executivo e Legislativo, cabendo ao Poder Judiciário tal exame apenas em casos excepcionais, inociantes na hipótese de que se trata nestes autos, daí também não se vislumbrando qualquer ofensa ao princípio da separação de Poderes (CF/88, art. 2º).

V - Legítima a alteração promovida pelos artigos 1º das referidas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 na base de cálculo das contribuições PIS e COFINS. O óbice à constitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, reconhecida pela Suprema Corte, agora não mais existe para as citadas Leis desde a Emenda nº 20/98, que deu nova redação ao inciso I, alínea "b", do artigo 195, da Constituição Federal. Por outro aspecto, foi assentado pela Suprema Corte não estar a contribuição ao PIS sujeita às restrições do artigo 195, inciso I e aos arts. 195, § 4º, e 154, I (ADI nº 1.417), pelo que sua hipótese de incidência não está vinculada à noção constitucional do

termo "faturamento" contido naquele primeiro dispositivo legal, por isso sendo legítimas as alterações de sua base de cálculo promovidas pela Lei nº 10.637/02.

VI - A legislação impugnada (Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 10.865/04) não ofende aos princípios da capacidade contributiva, da isonomia, da vedação ao confisco, do livre exercício da atividade econômica, da livre concorrência e ao princípio da razoabilidade.

VII - O princípio da não-cumulatividade era previsto na Constituição Federal apenas para o IPI (art. 155, IV, § 3º, II) e o ICMS (art. 155, II, § 2º, I), não alcançando as contribuições previdenciárias, salvo as criadas com fundamento no § 4º do mesmo artigo (submetidas às regras do artigo 154, I), não alcançando as contribuições previdenciárias previstas no artigo 195, inciso I.

VIII- A definição prevista em citados dispositivos constitucionais não se aplica a estas últimas, para as quais somente com a Emenda nº 42, de 2003, passou o princípio a ser expressamente previsto, porque a sua definição é remetida à lei que venha regulamentar os setores da atividade econômica em que deveriam tais contribuições ser não-cumulativas, o que importa em reconhecer a não obrigatoriedade da regra de não-cumulatividade para a generalidade dos casos e, consequentemente, a possibilidade de o legislador identificar outros critérios, situações e condições para a fixação da regra da não-cumulatividade (como estabelecido nos artigos 3º, incisos I e II, 8º e 11, da Lei nº 10.637/02, e nos artigos 3º, I e II, 10 e 12, da Lei nº 10.833/03), o que até reforça, em uma compreensão genérica e global da sistemática constitucional para estas contribuições sociais, a regra do § 9º do mesmo artigo 195 da Constituição (incluído pela Emenda nº 20/98 e alterado pela Emenda nº 47/2005), conferindo ao legislador a possibilidade de identificar as situações jurídicas individuais e graduar a incidência contributiva segundo a capacidade econômica do contribuinte, atendendo às peculiaridades individuais de cada setor da economia, assim conferindo efetividade ao princípio da isonomia tributária.

IX - Nada impedia a adoção desta técnica de arrecadação - a não-cumulatividade - para as contribuições sociais antes mesmo da Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003.

X - A isonomia tributária deve ser aferida e concretizada pelo Legislador diante das situações jurídicas específicas dos diversos setores econômicos, estabelecendo os créditos sujeitos a desconto na operação seguinte para efeito de aperfeiçoar a não-cumulatividade, dentro de um critério de razoabilidade, não competindo ao Judiciário fazê-lo (criar hipóteses de dedução não previstas ou excluídas expressamente pela lei, regras que, em substância, importariam em exclusão de tributos, a teor do artigo 111, inciso I, do Código Tributário Nacional).

XI - Não é possível reconhecer a inconstitucionalidade de todo o regime da não-cumulatividade instituído pelas referidas Leis sob uma alegação genérica de ofensa à não-cumulatividade.

XII - Legitimidade da diferenciação de regimes tributários da COFINS e do PIS (cumulatividade ou não) pelo tipo de regime de apuração do IRPJ (lucro real, presumido ou arbitrado), pois não há exigência constitucional de que seja o regime tributário idêntico para todas as empresas que exerçam uma mesma atividade, podendo diferenciar-se segundo a renda auferida, a complexidade e a natureza das atividades exercidas, tudo com vistas a estabelecer a igualdade tributária, cuja ofensa não se extrai das regras legais impugnadas nesta ação, daí também não se inferindo ofensa ao princípio do livre exercício da atividade econômica ou da livre concorrência (CF/88, art. 170, IV).

XIII - O mesmo entendimento se aplica à tese de que as pessoas jurídicas prestadoras de serviços deveriam ter um tratamento diferenciado quanto à alíquota estabelecida na Lei, em relação às demais empresas comerciais e industriais, pois a consideração dos aspectos específicos de cada tipo de empresa, tanto para fins de fixação da alíquota como para fins de prever as deduções admissíveis, compete apenas ao legislador, descabendo ao Judiciário modificar a alíquota ou criar deduções não previstas na Lei, sob pena de desvirtuar o regime legal da não-cumulatividade em sua essência.

XIV - A ofensa ao princípio da vedação ao confisco somente seria possível se demonstrado fosse que a exigência fiscal, por si mesma, eliminasse o direito de propriedade ou inviabilizasse o exercício da atividade econômica, o que não se evidencia à consideração mesmo do regime da não-cumulatividade instituído. XV - Apelação desprovida".

(AC 1358595/SP, Relator JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, Terceira Turma; j: 23/4/09 DJF3 CJ2 Data: 12/5/09, p. 160).

No mesmo sentido, trago à colação aresto do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo teor:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. COFINS. BASE DE CÁLCULO. "FATURAMENTO" E "RECEITA BRUTA". LEI COMPLEMENTAR 70/91 E LEIS 9.718/98, 10.637/02 E 10.833/03. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO QUE OBSERVA REGIMES NORMATIVOS DIVERSOS.

1. A base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS é o faturamento, hodiernamente compreendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, vale dizer: a receita bruta da venda de bens e serviços, nas operações em conta própria ou alheia, e todas as demais receitas auferidas (artigo 1º, caput e § 1º, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas sob

a égide da Emenda Constitucional nº 20/98).

2. A Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, que sucedeu o FINSOCIAL, é contribuição social que se enquadra no inciso I, do artigo 195, da Constituição Federal de 1988, incidindo sobre o "faturamento", tendo sido instituída e, inicialmente, regulada pela Lei Complementar 70/91, segundo a qual: (i) a exação era devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, (ii) sendo destinada exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social, e (iii) incidindo sobre o faturamento mensal, assim considerado a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza.

3. A Lei nº 9.718/98 (na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.724/98), ao tratar das contribuições para o PIS/PASEP e da COFINS devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, estendeu o conceito de faturamento, base de cálculo das aludidas exações, definindo-o como a "receita bruta" da pessoa jurídica, por isso que, a partir da edição do aludido diploma legal, o faturamento passou a ser considerado a "receita bruta da pessoa jurídica", entendida como a totalidade das receitas auferidas, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas, 4. A base de cálculo da COFINS e do PIS restou analisada pelo Supremo Tribunal Federal que, na sessão plenária ocorrida em 09 de novembro de 2005, no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG, todos da relatoria do Ministro Marco Aurélio, e nº 346.084-6/PR, do Ministro Ilmar Galvão, consolidou o entendimento de que inconstitucional a ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS, promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa.

5. Na oportunidade, a concepção de faturamento inserta na redação original do artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988, restou adstringida, de sorte que não poderia ter sido alargada para autorizar a incidência tributária sobre a totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas, revelando-se inócuas a alegação de sua posterior convalidação pela Emenda Constitucional nº 20/98, uma vez que eivado de nulidade insanável ab origine, decorrente de sua frontal incompatibilidade com o texto constitucional vigente no momento de sua edição. A Excelsa Corte considerou que a aludida lei ordinária instituiu nova fonte destinada à manutenção da Seguridade Social, o que constitui matéria reservada à lei complementar, ante o teor do disposto no § 4º, artigo 195, c/c o artigo 154, I, da Constituição Federal de 1988.

6. Entremetentes, em 30 de dezembro de 2002 e 29 de dezembro de 2003, foram editadas, respectivamente, as Leis nºs 10.637 e 10.833, já sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98, as quais elegeram como base de cálculo das exações em tela o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (artigo 1º, caput), sobejando certo que, nos aludidos diplomas legais, estabeleceu-se ainda que o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica (artigo 1º, § 1º).

7. Deveras, enquanto consideradas hígidas as Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, vislumbra-se a existência de dois regimes normativos que disciplinam as bases de cálculo do PIS e da COFINS: (i) o período em que vigorou a definição de faturamento mensal/receita bruta como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa, dada pela Lei Complementar 70/91, a qual se perpetuou com a declaração de inconstitucionalidade do § 1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98; e (ii) período em que entraram em vigor as Leis 10.637/2002 (PIS/PASEP) e 10.833/2003 (COFINS), segundo as quais o faturamento mensal compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

8. Se a lide envolve fatos imponíveis realizados na égide das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (cuja elisão da higidez, no âmbito do STJ, demandaria a declaração incidental de inconstitucionalidade, mediante a observância da cognominada "cláusula de reserva de plenário"), a base de cálculo da COFINS e do PIS abrange qualquer receita (até mesmo os custos suportados na atividade empresarial) que não constar do rol de deduções previsto no § 3º, do artigo 1º, dos diplomas legais citados.

9. Agravo regimental desprovido".

(STJ, AgRg no Ag 1239175/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, v.u., data de julgamento: 11.05.2010, DJe de 25.05.2010) (grifos meus).

Por oportuno, cumpre mencionar a inexistência de pronunciamento definitivo da Suprema Corte a favor da pretensão deduzida pela impetrante, salientando que o instituto da repercussão geral não anula nem afasta a jurisprudência até então consolidada sobre a matéria em discussão.

Isto posto, não concreto do agravo retido e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação tão somente para reconhecer a inconstitucionalidade do disposto no § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/98.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0016081-68.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.016081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Prefeitura Municipal de São Paulo SP

ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro

APELADO : Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 00160816820094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em embargos à execução fiscal opostos para impedir a cobrança de Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD - da Caixa Econômica Federal, proprietária do imóvel apenas na condição de credora fiduciária.

Assim que a embargada foi citada, informou a desistência da execução fiscal devida ao cancelamento da inscrição em dívida ativa.

Os embargos à execução fiscal foram extintos e houve a condenação da embargada ao pagamento de honorários fixados em R\$ 500,00.

O município interpôs apelação requerendo a não condenação em honorários advocatícios, ou, subsidiariamente, sua redução.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A questão foi resolvida pelo regime dos recursos repetitivos no Recurso Especial nº 1111002/SP, no qual ficou consignado que a extinção da execução fiscal e dos respectivos embargos decorrente de cancelamento da inscrição em dívida ativa comporta a condenação em honorários advocatícios fixados de acordo com o princípio da causalidade:

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 HOUVER, 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. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min.

Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro

Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 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 consequente 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. (REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

No caso, a apelante não atribui ao contribuinte a responsabilidade pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa, mas apenas alega a impossibilidade de condenação em honorários advocatícios nos termos do artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais.

A jurisprudência desta Corte é pacífica em afirmar a possibilidade de condenação em honorários de acordo com o princípio da causalidade:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. REDUÇÃO DO QUANTUM ARBITRADO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. 1. A Apelante insurge-se contra sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios em execução fiscal extinta, nos termos do art. 26, da Lei n. 6.830/80. 2. De início, importa ressaltar que a extinção da ação de execução fiscal em virtude do cancelamento da inscrição em dívida ativa não implica desoneração, automática, da Exequente ao pagamento da verba honorária. Isto porque extinto o executivo fiscal em razão do cancelamento da Certidão de Dívida Ativa, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual para fins de condenação em honorários advocatícios. 3. No caso dos autos, observo que a execução fiscal foi extinta a pedido da Exequente em 26/03/2011 (fls.64), quase 02 (dois) anos após o ajuizamento da ação, em 12/05/2009. 4. A extinção foi decretada pelo MM. Juízo a quo, em virtude do cancelamento da inscrição em dívida ativa, cuja medida foi providenciada após ter sido determinada a manifestação da Fazenda Nacional acerca das alegações do contribuinte argüidas em sede de exceção de pré-executividade, oportunidade em que afirmou ter efetuado o pagamento do crédito tributário após o recebimento da respectiva notificação de lançamento (fls. 16/26, fls.82/84 e fls. 87/88). 5. Os apontamentos contidos nos autos revelam a formação da relação processual, tendo a Executada sido obrigada a constituir advogado para apresentação de sua defesa, por força do art. 36, do Código de Processo Civil, para afirmar seu direito de não sujeição ao pagamento da multa fiscal exigida na ação de cobrança, pois já havia sido cumprida referida obrigação, ou seja, o recolhimento da multa havia sido efetuado. 6. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. Na doutrina colhe-se a seguinte lição: "Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que esta 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." 7. 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." (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, Manoel Álvares e outros, Ed. Saraiva, 1998, p. 433). 8. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Precedentes: AGA 200801449446, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241; RESP 200301868920, Segunda Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004, p.00241. 9. Desta feita, se a Exequente desiste da execução, em virtude do cancelamento da certidão de dívida ativa, mas o faz após a citação e a apresentação da defesa processual, deve suportar os honorários advocatícios da parte contrária, na medida em que a contratação de advogado por si só já importa em despesa. Precedentes: TRF3, AC nº 2002.61.82002119-0, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 de 17/02/2009; TRF1, AC 200635020103840, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, e-DJF1 DATA:29/04/2011 PAGINA:584; TRF1, AC 200301990032738, Oitava Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias, DJ DATA:10/06/2005 PAGINA:149; REO 199801000443701, Relator Juiz Federal Convocado Wilson Alves de Souza, DJ DATA: 06/05/2004 PAGINA:60. 10. No que diz respeito ao quantum fixado a título de honorários advocatícios, tenho que o pedido de redução merece acolhida, motivo pelo qual reformo parcialmente a sentença, para arbitrá-los em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa atualizado. Ressalto que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da Executada, o

moderado valor da causa, o tempo de duração do processo, a natureza da demanda e o fato da Exequente não ter manifestado oposição ao pedido do contribuinte. 11. Apelação parcialmente provida. (AC 00165181220094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/08/2013)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade. II - Justificado parcialmente o ajuizamento da execução fiscal, porquanto o pagamento do débito ocorreu posteriormente, a União Federal deve arcar com os ônus do pagamento da verba honorária somente sobre o valor remanescente do débito tributário que era devido seu ajuizamento. III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito. IV - Embargos de declaração parcialmente acolhidos para dar parcial provimento ao recurso de apelação da embargante. (AC 00125393720094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:02/08/2013)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO CÍVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. -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). - Apelação improvida. (AC 00028550420074036105, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:30/07/2013)

Quanto à fixação dos honorários em R\$ 500,00, de acordo com o artigo 20, §4º, do CPC, não constato qualquer desproporcionalidade, devendo o valor ser mantido, nos termos das alíneas a, b e c do §3º do artigo 20 do CPC.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009379-57.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009379-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	JESUS DONIZETI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO PESTANA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face do Sr. Chefe da Seção de Orientação e Análise Tributária - SAORT - da Secretaria da Receita Federal de São José dos Campos, com o escopo de afastar a incidência de IPI sobre a aquisição de veículo para o fim de transporte autônomo de passageiros particulares, na qualidade de taxi.

Sustenta que trabalhava como taxista e que obteve a concessão de isenção, nos termos da Lei nº 6.386/03, mas que, ao adquirir novo veículo em 2006, não logrou a renovação, sob o fundamento de que o veículo de sua

propriedade beneficiado com a mesma isenção foi roubado em 1999, não caracterizando modalidade de "Transferência de Propriedade de Veículo".

O pedido de concessão de liminar foi deferido.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que o impetrante teria logrado provar os requisitos previstos em lei para a aquisição de veículo de taxi, com isenção do IPI.

Inconformada, a União Federal apelou e alegou que o impetrante não teria logrado comprovar os requisitos necessários ao gozo da pretendida isenção, em observância ao disposto no artigo 111 do Código Tributário Nacional.

O DD. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

É o relatório.

O presente feito alberga a hipótese do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta que o impetrante exercia a atividade de condutor autônomo de passageiros desde junho de 1998, com Alvará nº 181/98, mas teve seu veículo roubado em 1999 (doc. fls. 18/21)

Observa-se assim, inicialmente, o respeito ao disposto no artigo 2.º da Lei 8199/91 que prescreve somente uma oportunidade para o gozo da pretendida isenção.

Assim, cumpre lembrar o disposto na Lei n.º 8199/91 que concede isenção de IPI na aquisição de automóveis para utilização no transporte autônomo de passageiros:

"Art. 1º Ficam isentos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI os automóveis de passageiros de fabricação nacional de até 127 HP de potência bruta - SAE quando adquiridos por:

I - motoristas profissionais que, na data da publicação desta lei, exerçam comprovadamente em veículo de sua propriedade a atividade de condutor autônomo de passageiros, na condição de titular de autorização, permissão ou concessão do poder concedente e que destinem o automóvel à utilização na categoria de aluguel (táxi);"

E prossegue o artigo 6.º da lei:

"A alienação do veículo, adquirido nos termos desta lei ou da Lei nº 8.000, de 13 de março de 1990, antes de três anos contados da data de sua aquisição, a pessoas que não satisfaçam às condições e aos requisitos estabelecidos nos referidos diplomas legais acarretará o pagamento pelo alienante do tributo dispensado, monetariamente corrigido."

Como se observa, o que pretende o legislador é beneficiar o contribuinte que seja motorista profissional e exerça em veículo de sua propriedade a atividade de condutor autônomo de passageiros, legalmente reconhecido, na categoria de aluguel.

Neste passo, consta dos autos que o impetrante é cadastrado como permissionário com alvará de licença de serviço de taxi, nos termos da lei e, como proprietário do veículo que utiliza para o exercício de sua profissão, mas não logrou obter o direito à fruição da isenção do IPI para aquisição de novo veículo (fl.9).

Ocorre que, quando foi adquirir o novo veículo, o documento que o habilitava à compra com a debatida isenção foi indeferido por entender que o impetrante possui dois veículos enquadrados na categoria aluguel, incluindo o roubado.

Ora, se o que objetiva a lei é proteger e beneficiar com a isenção o taxista legalmente reconhecido, descabe à

autoridade impetrada penalizá-lo por ter sido roubado o veículo anterior.

Não se trata, pois, de hipótese em que o taxista, embora reconhecido, não possuía o veículo, como exige a lei, mas apenas de perda absoluta involuntária, o qual se perquire a isenção.

É patente que o impetrante não se encontra em posse de dois veículos com o benefício da isenção, como faz pretender a autoridade impetrada. Não há deste modo, de rigor, no que se falar em ofensa ao disposto no artigo 111 do CTN.

Não bastasse, nossa jurisprudência é pacífica no sentido de que o motorista profissional que exerce em veículo de sua propriedade na qualidade de condutor autônomo de passageiros, tem direito à isenção de IPI para a aquisição de veículo destinado ao transporte, conforme arestos abaixo transcritos:

TRIBUTARIO - AQUISIÇÃO DE VEICULO PARA SERVIÇO DE TAXI - DESCONTO DO IPI - MOTORISTA PROFISSIONAL - QUESTÃO SOCIAL. I - MOTORISTA DE TAXI DESPOJADO DA CONDIÇÃO ENSEJADORA DO BENEFÍCIO FISCAL, PARA AQUISIÇÃO DE OUTRO VEICULO, POR TER SIDO VITIMA DE FURTO. II - AUSENCIA DE PREVISÃO LEGAL. QUESTÃO SOCIAL INSITA A HIPOTESE. III- REMESSA OFICIAL QUE SE NEGA PROVIMENTO, MANTIDA A SENTENÇA RECORRIDA.

(REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 609, Processo: 89.03.002202-5, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 25/04/1990, Fonte: DOE DATA:21/05/1990, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL ANA SCARTEZZINI)

"TRIBUTÁRIO. IPI AQUISIÇÃO DE TÁXI. ISENÇÃO. LEI-8989 /95.

Benefício assegurado em decorrência de prova suficiente do exercício da atividade de condutor autônomo de passageiros.

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, Classe: REO - REMESSA EX OFFICIO, Processo: 9704330901 UF: RS Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 09/09/1997, DJ DATA:17/12/1997 PÁGINA: 110770, GILSON DIPP)"

TRIBUTÁRIO - IPI - AQUISIÇÃO DE VEÍCULO PARA TRANSPORTE INDIVIDUAL DE PASSAGEIROS - ISENÇÃO - PREVISÃO LEGAL - RECONHECIMENTO EXPRESSO PELA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL. RESTRIÇÃO INDEVIDA COM BASE EM INSTRUÇÃO NORMATIVA - IMPOSSIBILIDADE. 1. Direito à isenção de IPI para aquisição de veículo destinado ao transporte individual de passageiros, na categoria aluguel - táxi, previsto na Lei nº 8.989/95 e regulamentado na Instrução Normativa 31/00. 1. Hipótese em que houve reconhecimento do direito à isenção pela Delegacia da Receita Federal, mas obstado o gozo pela negativa de expedição de segunda via de documento extraviado, com base na falta de previsão expressa na Instrução Normativa. 2. A Instrução Normativa deve trazer as condições para que a lei seja executada, não podendo modificar, suspender, alterar, suprimir ou revogar disposição legal ou tampouco inovar, acarretando a restrição ou extinção de direitos. Da mesma forma, a ausência de dispositivo específico regulamentando situação gerada no mundo dos fatos não pode subtrair o gozo de benefício fiscal concedido nos termos da lei. 3. A ausência de previsão expressa quanto à possibilidade de expedição da segunda via da autorização não pode excluir o direito reconhecido legalmente, sob o risco de termos omissão de dispositivo em instrução normativa restringindo direitos assegurados pela lei.

(AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 250077, Processo: 0003541-27.2002.4.03.6119, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 25/07/2007, Fonte: DJU DATA:27/08/2007, Relator: JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO)

Não bastasse, observo que o prazo para o gozo foi obedecido, considerando que somente em 2003 e, depois, em 2006 foi requerido nova isenção.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600913-97.1998.4.03.6105/SP

2005.03.99.000749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : INSTITUTO EDUCACIONAL AVE MARIA
ADVOGADO : CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
No. ORIG. : 98.06.00913-4 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária, com pedido de antecipação de tutela, oferecida em face da União Federal com o fito de afastar a exigibilidade do Imposto de renda sobre as aplicações financeiras, consoante prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição Federal, regulado pelo artigo 14 do CTN, afastando-se a aplicação da Lei nº 9.532/97, em face da constitucionalidade, dada sua condição de instituição sem fins lucrativos.

A liminar foi indeferida (fls. 76/79).

O MM. Juízo "*a quo*" julgou procedente a ação, acolhendo o pedido, nos termos em que pleiteado. Condenou a ré em verba honorária, fixada em R\$ 100,00, em 31 de julho de 2003.

A União Federal ofereceu recurso de apelação e sustentou, em apertada síntese, o descabimento da imunidade pleiteada.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

Relator está autorizado a dar provimento ou 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 (art. 557, *caput* ou parágrafo 1º, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Trata-se de Ação Ordinária, com pedido de antecipação de tutela, oferecida em face da União Federal com o fito de afastar a exigibilidade do Imposto de renda sobre as aplicações financeiras, afastando-se a aplicação da Lei nº 9.532/97, dada sua condição de instituição sem fins lucrativos.

A imunidade é uma regra de estrutura e não de conduta, definida como uma classe finita e imediatamente determinável de normas jurídicas, contidas no texto da Constituição Federal, e que estabelecem, de modo expresso, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e determinadas, segundo o Professor Paulo de B. Carvalho.

No que pertine ao artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, o mesmo prescreve que somente poderão gozar da imunidade aqueles que atendam os requisitos estabelecidos em lei.

Assim prescreve o artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art.15. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI - instituir impostos sobre:

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos

trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei. "

Neste passo, o artigo 14 do Código Tributário Nacional dispõe:

"O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação no seu resultado;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 10 do artigo 9º a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

2º Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos. "

Desse modo, a autora teria seu direito assegurado pelo disposto no artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal, na qualidade de associação civil de caráter educacional, cultural, benéfico, assistencial e filantrópico, se reconhecida por órgão competente, bem como as suas receitas provenientes de aplicação no mercado financeiro revertido para manutenção dos seus objetivos institucionais etc.

No entanto, pela análise dos autos, a autora não comprovou o cumprimento dos requisitos acima transcritos, de forma a amparar sua pretensão.

Em cotejo analítico, observo apenas a juntada do estatuto social e ata de eleição da diretoria do autor a fls. 35/48 e relação de contas bancárias fl. 50.

Resta, pois, prejudicada a discussão sobre a questão da Lei nº 9.532/97 e sua aplicabilidade à hipótese.

A verba honorária deve ser fixada em R\$ 2.000,00 em favor da União Federal, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010588-21.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.010588-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	ELOISA CARNEIRO SOARES MEIRELES NETO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra ato Ilustre Delegado da Receita Federal em Jundiaí-SP, com o escopo de obter o seguimento do recurso, em sua totalidade, nos Processos Administrativos ns. 13.839.004939/2006-36 e 13839-001.779/2007-54, reconhecendo-se a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada e, indeferida a liminar (fls. 160/162), sobreveio sentença que julgou improcedente e denegou a ordem, julgando extinto o processo com julgamento de mérito (fls. 186/190).

A impetrante ofereceu recurso de apelação e, repisando os termos narrados na peça inaugural, pugnou pela reforma de piso. (fls. 200/219)

Manifestou-se o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Vieram-me conclusos, para decisão.

É o relatório.

O presente feito alberga a hipótese do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se de apelação em Mandado de Segurança em que a impetrante obter o seguimento do recurso em sua totalidade, nos Processos Administrativos ns. 13.839.004939/2006-36 e 13839-001.779/2007-54, reconhecendo-se a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

Assim, prescreve o artigo 11 da Lei 9.779, de 19.1.1999:

"O saldo credor do Imposto sobre produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430, de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal - SRF, do Ministério da Fazenda."

O artigo dispõe que o saldo credor do IPI acumulado, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem isento ou tributado à alíquota zero podem ser creditados.

Não obstante, forçoso mencionar que é assegurado pela Constituição Federal, o direito de defesa tanto em processo administrativo como em processo judicial, com os meios e recursos a ela inerentes (art. 5º, LV). Ao Poder Judiciário cabe exercer o controle de legalidade e constitucionalidade dos atos da Administração Pública, atuando com supremacia em relação à decisão administrativa, poderes que decorrem do princípio do amplo acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV).

É legal, no entanto, a norma que prevê que a propositura, pelo contribuinte, da ação em face da autoridade impetrada importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e eventual desistência do recurso acaso interposto, desde que a ação judicial tenha objeto igual ou mais amplo do que a defesa administrativa.

Não há ofensa ao devido processo legal, posto que é o particular quem escolhe formular sua defesa na via judicial que, em julgando a mesma controvérsia, prevalece sobre a decisão do processo administrativo e faz coisa julgada, por isso mesmo não se justificando uma dupla litigiosidade nas esferas administrativa e judicial com o mesmo objeto.

No caso em exame, conforme a documentação juntada aos autos, a ação judicial foi proposta pela impetrante apresenta mesmo fundamento jurídico. Assim, pela identidade de objeto dos processos administrativo e judicial, não merece a apreciação de mérito da defesa administrativa.

Embora seja assegurado pela Constituição Federal, o direito de defesa tanto em processo administrativo como em processo judicial, com os meios e recursos a ela inerentes (art. 5º, LV), a Administração fica autorizada a negar seguimento se o objeto da ação judicial for igual ou maior que o administrativo.

Não recebido, portanto, o recurso administrativo em face da interposição de processo judicial em que discute o mesmo objeto, não há no que se falar em aplicação do disposto no artigo 151, III, do CTN.

Como bem assinalou o Douto Representante do Ministério Público Federal, a identidade de mérito do processo administrativa com a judicial importa em desistência daquela, nos termos do artigo 38 da LEF, motivo pelo qual a r. sentença deve ser mantida *in toto*.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0006401-27.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.006401-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	SUPERMERCADO SANTA LUCIA DRACENA LTDA
ADVOGADO	:	JOSE PASCOAL PIRES MACIEL e outro
APELADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal em Presidente Prudente, em 6 de agosto de 1999, com o escopo de ser declarado o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição ao PIS, nos termos dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, atualizados monetariamente, com parcelas vincendas de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 2.548,30 (dois mil, quinhentos e quarenta e oito reais e trinta centavos), atualizado até 31 de julho de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Deferida parcialmente a liminar. (fls. 141/145)

A autoridade impetrada apresentou informações às fls. 149/177.

O Ministério Público Federal opinou pela improcedência do *writ*. (fls. 179/194)

O d. magistrado *a quo* indeferiu a inicial, sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita. (fls. 196/198)

Irresignada, apelou a impetrante, tempestivamente, pugnando pela reforma *in toto* da sentença. (fls. 211/225)

Apelação recebida no efeito devolutivo. (fl. 229)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da sentença e retorno dos autos à instância de origem para o julgamento de mérito. (fls. 237/238)

Esta Turma, na sessão do dia 4 de setembro de 2002, por unanimidade, negou provimento à apelação. (fls. 244/248)

Oferecido Recurso Especial pela autora, o Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, "para afastar a preliminar de falta de interesse de agir, determinando o retorno dos autos ao egrégio Tribunal de origem para que prossiga no julgamento do feito".

É o relatório.

DECIDO:

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão transitada em julgado, afastou a preliminar de falta de interesse de agir, reformando o acórdão proferido por esta Turma. Os autos retornaram a esta Corte para prosseguimento do julgamento.

Prima facie, insta salientar que o "mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária", conforme o disposto na Súmula nº 213 do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, compulsando os autos, verifico que a impetrante apresentou documentos que comprovam o recolhimento do tributo que se pretende compensar.

Superada esta questão, passo à análise do mérito.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 148.754-2/RJ, com a posterior suspensão da execução dos aludidos diplomas pela Resolução nº 49/1995 do Senado Federal, sem prejuízo da aplicabilidade da Lei Complementar nº 7/70, recepcionada pela Carta de 1988.

Vejamos agora a questão da compensação das quantias indevidamente recolhidas.

Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte (STJ, ERESP - 488992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/05/2004, v.u., DJ Data: 07/06/2004, p. 156; Processo nº 2004.61.00.021070-0, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 Data: 06/07/2010, p. 420)

Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Precedentes do STJ: Processo nº 2006/0173293-6, REsp 876943/SP, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 26/08/2008, v.u., DJe 17/09/2008; Processo nº 2007/0123576-6, REsp 956258/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 19/02/2008, v.u., DJe 05/03/2008; Processo nº 2003/0204038-0, REsp 605935/PB, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/04/2005, v.u., DJ 09/05/2005 p. 302.

Cumpre esclarecer que a taxa SELIC engloba correção monetária e juros, sendo vedada sua cumulação com qualquer outro índice.

Outrossim, referida taxa não se aplica antes de 1º de janeiro de 1996, visto que sua incidência no âmbito da compensação encontra expressa previsão no artigo 39 § 4º da Lei nº 9.250/95. Precedentes do STJ: Processo nº 2004/0072431-3, AgRg no REsp 663034/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, j. 07/12/2004, v.u., DJ 23/05/2005, p. 228; Processo nº 2005/0124234-4, REsp 769619/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15/12/2005, v.u., DJ 13/02/2006, p. 708.

Ressalva-se expressamente o direito à Fazenda Pública, quanto à verificação da exatidão dos valores que lhe serão informados quando da compensação.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0000288-92.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.000288-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	FAZENDA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO	:	ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RICARDO VALENTIM NASSA e outro
No. ORIG.	:	00002889220104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal interposta unicamente para questionar o reconhecimento da inexigibilidade da Taxa de Coleta de Lixo referente aos períodos de 2006 e 2007 reconhecida em sentença.

A Caixa Econômica Federal opôs embargos à execução fiscal para questionar a exigibilidade de IPTU.

O Juízo a quo, em sentença, considerou o pedido procedente para obstar a cobrança de taxas e do IPTU.

Inconformada, a apelante pugna pela reforma parcial da sentença, apenas em relação à taxa de coleta de lixo, por considerá-la *ultrapetita*.

Com contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A preliminar de violação do princípio de adstrição, positivado nos artigos 128 e 460 do CPC, deve ser acolhida, reduzindo os limites objetivos da demanda ao estipulado na inicial.

Em sentença, o MM. Juízo decidiu pela inexigibilidade do IPTU e da taxa de coleta de lixo, sendo que a embargante, na exordial, apenas insurgiu-se contra a cobrança do IPTU, impedindo que a embargada exerça de maneira ampla seu direito ao contraditório.

Precedentes:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. EXIGÊNCIA DO ART. 16, § 1º DA LEF. JUÍZO SUFICIENTEMENTE GARANTIDO. SENTENÇA ULTRA PETITA. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE PEDIDO E SENTENÇA. ARTS. 128 E 460 DO CPC. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. CANCELAMENTO ADMINISTRATIVO DO DÉBITO. APELAÇÃO PREJUDICADA. 1. O juízo encontra-se devidamente garantido, uma vez que a embargante realizou depósito em valor suficiente ao cumprimento da exigência insculpida no art. 16, § 1º da Lei das Execuções Fiscais, conforme

comprovante juntado à fl. 16. 2. A apelada/embargante, no mérito de sua petição inicial, insurge-se tão somente contra o IPTU, aduzindo sua isenção à cobrança. Todavia, o r. juízo a quo julgou os embargos não apenas com relação ao requerido, mas também afirmou ser indevida a cobrança da taxa de coleta, remoção e destinação de lixo. 3. Sentença que julga matéria não ventilada na petição inicial viola o princípio da correlação entre pedido e sentença insculpido nos arts. 128 e 460 do CPC, pelo que se caracteriza como ultra petita, devendo ser reduzida a seus devidos limites. 4. De acordo com documentos colacionados aos autos, a cobrança do débito relativo ao IPTU/2005 foi cancelado por recálculo após a prolação da sentença, pelo que não remanesce qualquer valor cobrado a este título. 5. Matéria preliminar acolhida para reduzir a sentença ultra petita aos limites do pedido. Apelação prejudicada. (AC 00007496420104036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA ULTRA PETITA - UNIÃO SUCESSORA DA RFFSA - IPTU - IMUNIDADE 1. A sentença "ultra petita" viola o princípio da adstricção do "decisum" aos limites do pedido, não se impondo o decreto de nulidade, mas deve ser restrinuida para adequar-se ao requerimento feito na inicial. 2. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras. 3. É a norma constitucional circunscrita aos impostos, tributos para cuja incidência é indiferente a prestação de uma atividade estatal específica. Não assim quanto às taxas, atreladas que são ao fornecimento de serviços públicos ou ao exercício do poder de polícia. Utilizando-se do serviço público prestado por um Ente, o outro Ente, ou entidade sua, se sujeita à cobrança da taxa respectiva. 4. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA. (APELREEX 00076302020104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Pelo exposto, dou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, para limitar os efeitos da sentença apenas ao IPTU.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0057348-59.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.057348-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de São Paulo SP
ADVOGADO	:	ALESSANDRA ROSSINI
APELADO	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal opostos para impedir a cobrança da taxa municipal de licença e funcionamento cobrada da ECT pelo município de São Paulo, com fundamento na Lei nº 9670/83.

A sentença considerou o pedido procedente, condenando a embargada ao pagamento de honorários fixados em 5% do valor da causa.

Em apelação, requer a Prefeitura do Município de São Paulo o não provimento dos embargos, permitindo cobrança do crédito exequendo, alegando a legalidade da base de cálculo.

Sem contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A taxa municipal de licença de localização e funcionamento cobrada da ECT é legal e prescinde de comprovação da efetiva prestação de serviço pelo ente federativo (AGA 200700724387, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/09/2007 PG:00244), desde que reflete o custo do exercício do poder de polícia, sendo vedada, por exemplo, a utilização do número de empregados ou da natureza da atividade exercida no estabelecimento como base de cálculo (TRF3, AC - 1713343, processo: 00023535720094036182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 26/04/2012) (TRF3, AC - 1574418, processo: 00308407120084036182, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, e-DJF3: 05/08/2011) (TRF3, AC- 1532080, processo: 00227966320084036182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3: 08/04/2011).

Portanto, é vedada a cobrança da taxa de licença e funcionamento da ECT pela municipalidade de São Paulo dos exercícios anteriores a 2002, fundada na Lei nº 9.670/83, cuja base de cálculo era o número de empregados.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0025172-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.025172-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA	:	VIACAO NOVO HORIZONTE LTDA
ADVOGADO	:	SAULO DIAS GOES e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00251720620104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, em 16/12/2010, face ao Procurador Regional da Fazenda Nacional em São Paulo, visando assegurar a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, tendo em vista a negativa da autoridade administrativa em razão da existência das inscrições em dívida ativa nºs 80.6.10.059056-00, 80.7.10.015087-72 e 80.7.10.015083-53; por fim, requer que seja impedida a inclusão de seu nome no CADIN. Segundo alega, um débito foi garantido por penhora realizado em execução fiscal e os demais são objeto de parcelamento.

A liminar foi deferida (fls. 72/74).

Após a apresentação das informações da autoridade impetrada (fls. 88/90 e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fl. 160), sobreveio sentença que julgou procedente o pedido, uma vez que os débitos que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal, não representam mais impedimento (fls. 164/166).

Em 13/4/2011, a União informou que deixará de apresentar apelação, em virtude de ausência de interesse recursal (fl. 171).

Sem recurso voluntário das partes, vieram os autos a esta Corte para reexame necessário.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 178/180).

D E C I D O

A análise do reexame necessário por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno do direito da impetrante à expedição de certidão de regularidade fiscal.

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso LXIX, prescreve:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXIX: conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O doutrinador Alexandre de Moraes (Moraes, Alexandre. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 189) descreve: "a negativa estatal ao fornecimento das informações englobadas pelo direito de certidão configura o desrespeito a um direito líquido e certo, por ilegalidade ou abuso de poder, passível, portanto, de correção por meio de mandado de segurança".

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso XXXIV, prescreve:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

(...)

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

José Celso de Melo Filho (Mello Filho, José Celso. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 488) aponta os pressupostos necessários para a utilização do direito de certidão: "legítimo interesse (existência de direito individual ou da coletividade a ser defendido); ausência de sigilo; *res habilis* (atos administrativos e atos judiciais são objetos certificáveis)".

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966 que faz as vezes de Complementar, prescreve em seus artigos 205 e 206:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Também ensina Leandro Paulsen, com extrema clareza, que "a certidão negativa de débito deve ser expedida quando efetivamente não conste dos registros do Fisco nenhum crédito tributário constituído em seu favor. Havendo crédito tributário regularmente constituído, seja em que situação for, somente certidão positiva poderá ser expedida, e a questão será, então, a de saber se o contribuinte tem ou não direito a certidão positiva com efeito de negativa" (Paulsen, Leandro. *Direito tributário*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 1094).

Dessarte, é de ser concluído que a expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

Por fim, assevero que a autoridade impetrada informou que as inscrições em dívida ativa que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal, não representam mais impedimento a expedição da certidão de regularidade fiscal. Portanto, a imetrante possui direito a expedição da certidão fiscal nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência, conforme pode ser observado do julgado abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - Informada pela impetrada a suspensão da exigibilidade das pendências que obstavam a emissão da certidão e em face dos documentos apresentados, faz jus o contribuinte à certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, condicionada à inexistência de outros débitos.

IV - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfatório, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

V - Remessa oficial improvida.

*(Tribunal Regional Regional - Remessa Ex Officio Em Mandado De Segurança - 301641 - REOMS
200761000023883 - Quarta Turma - relatora Desembargadora Federal Alda Basto - DJF3 CJ1 data:05/04/2011
página: 570)*

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

P.R.I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0004977-13.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.004977-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	TOPICAR DISTRIBUIDORA DE PECAS E ACESSORIOS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO	:	EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da União Federal, em 17 de julho de 2000, com o escopo de ser declarado o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, acrescidos de atualização monetária integral, da data de cada pagamento indevido até a data da efetiva repetição. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 28.940,04 (vinte e oito mil, novecentos e quarenta reais e quatro centavos), atualizado até 31 de julho de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 87/118)

Após a réplica (fls. 120/139), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, "para o fim de declarar incidentalmente a constitucionalidade das alterações introduzidas pelo Decreto-lei nº 2.445/88 e Decreto-lei nº 2.449/88 na contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e indevidos os valores que excedam aos termos da exação na forma da LC nº 7, de 7 de setembro de 1970, bem como condenar a Ré a restituir referido indébito cujas guias de recolhimento tenham sido carreadas aos autos", corrigido pela UFIR até dezembro de 1995, e pela taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996, acrescido de juros compensatórios de 1% (um por cento) ao mês contados do pagamento indevido até o trânsito em julgado, e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, após o trânsito em julgado. Em face da sucumbência recíproca, compensar-se-ão honorários e custas, devendo a ré restituir à autora metade das custas por ela despendidas. Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário. (fls. 141/151)

Irresignada, apelou a autora, tempestivamente, pugnando pela reforma parcial da sentença, para que seja afastada a prescrição, bem como para que incida correção monetária integral no cálculo do indébito e para que a ré seja condenada ao pagamento total das verbas de sucumbência. (fls. 153/177)

Apelou também a União Federal, pugnando pela reforma da sentença, tão somente na parte que fixou juros compensatórios e determinou que a correção monetária se desse pela SELIC e por índices diversos dos cobrados pela Fazenda Nacional. (fls. 180/186)

Apelações recebidas em seus efeitos legais. (fls. 179 e 219)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Esta Turma, na sessão do dia 22 de agosto de 2007, por unanimidade, deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial. (fls. 247/253)

Oferecido Recurso Especial pela autora, o Superior Tribunal de Justiça deu-lhe parcial provimento, para afastar a prescrição.

É o relatório.

DECIDO:

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão transitada em julgado, afastou a prescrição, reformando o acórdão proferido por esta Turma. Os autos retornaram a esta Corte para "apreciação da correção monetária e da sucumbência recíproca".

Passo a analisá-las.

Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Precedentes do STJ: Processo nº 2006/0173293-6, REsp 876943/SP, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 26/08/2008, v.u., DJe 17/09/2008; Processo nº 2007/0123576-6, REsp 956258/SP, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 19/02/2008, v.u., DJe 05/03/2008; Processo nº 2003/0204038-0, REsp 605935/PB, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/04/2005,

v.u., DJ 09/05/2005 p. 302.

Cumpre esclarecer que a taxa SELIC engloba correção monetária e juros, sendo vedada sua cumulação com qualquer outro índice.

Outrossim, referida taxa não se aplica antes de 1º de janeiro de 1996, visto que sua incidência no âmbito da compensação encontra expressa previsão no artigo 39 § 4º da Lei nº 9.250/95. Precedentes do STJ: Processo nº 2004/0072431-3, AgRg no REsp 663034/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, j. 07/12/2004, v.u., DJ 23/05/2005, p. 228; Processo nº 2005/0124234-4, REsp 769619/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15/12/2005, v.u., DJ 13/02/2006, p. 708.

Condeno a União Federal ao pagamento de honorários de sucumbência no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, atualizados até a data do efetivo pagamento.

Custas na forma da lei.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P. R. I.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0028195-48.1996.4.03.6100/SP

2005.03.99.047107-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	PEDRO PIRES COUTINHO
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS MARQUES e outro
INTERESSADO	:	CRISTOVAM MARQUES e outro
	:	RIOFORTE SERVICOS TECNICOS LTDA
SUCEDIDO	:	SELEN SERVICOS TECNICOS PROFISSIONAIS LTDA
No. ORIG.	:	96.00.28195-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de sentença transitada em julgado, em que o autor visa à restituição de valores referentes a indenização por danos matérias causados por colisão provocada por viatura de patrimônio do extinto Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS.

A sentença monocrática julgou improcedentes os embargos, condenando a embargante, sem condenação em honorários.

Apelou a União, ventilando em seu recurso ocorrência de violação à coisa julgada, por ser indevida a inclusão de índices de correção monetária com os expurgos inflacionários por não serem legais, requerendo o provimento de seu recurso.

Recebida a apelação no duplo efeito, subiram os autos a esta Corte, sem contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

Analiso a apelação por força do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consoante remansoso entendimento jurisprudencial, não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aplica-se o disposto nos Provimentos n.ºs 24/1997 e 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e mais recentemente na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o referido Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do fato gerador do crédito exequendo.

É, também, entendimento jurisprudencial dominante a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período.

Quanto aos índices expurgados, é pacífica a jurisprudência desta Corte, conforme se verifica do que sintetiza o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA E PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA LEGALIDADE. IPC REFERENTE AOS MESES DE JANEIRO/89, MARÇO/90, ABRIL/90, MAIO/90 E FEVEREIRO/91. VERBA HONORÁRIA.

I. É reiterada a jurisprudência do C. STJ no sentido de ser plenamente válida a inclusão dos índices do IPC no cálculo da correção monetária para apuração do quantum debeatur.

II. A inclusão dos IPC's na fase de execução não caracteriza afronta à coisa julgada quando a respeitável sentença definitiva do processo de conhecimento não tratou da questão.

III. Não ofende os princípios da isonomia e da legalidade a aplicação dos índices expurgados, conforme iterativa jurisprudência do STJ.

IV. Correta a aplicação dos índices de 42,72%, 84,32%, 44,80%, 7,87% e 21,87%, para janeiro/89, março/90, abril/90, maio/90 e fevereiro/91, respectivamente, conforme reiterados julgados.

V. Mantidos os honorários advocatícios a cargo da devedora, ante a sucumbência mínima dos credores.

VI. Apelação parcialmente provida" (Processo: 0010406-02.1997.4.03.6100/SP - QUARTA TURMA - J. 29/10/2009 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO).

Assim, impõe-se a manutenção integral da sentença recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, por estar o recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante desta Corte, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0026122-88.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ROSANGELA DOIN DE ALMEIDA e outros

: ISMAEL ZANFELICE

: SCHEILA BISSON

ADVOGADO : CLAUDIA APARECIDA DE LOSSO SENEME e outro

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução de sentença opostos pela União objetivando a redução de valores executados a título de empréstimo compulsório sobre consumo de combustíveis, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/1986, de R\$ 1.876,56 para R\$ 1.072,47, em julho de 2004.

Proferiu-se sentença de improcedência com a condenação da embargante em honorários, fixados em R\$ 500,00 em favor dos embargados.

Inconformada, apelou a Fazenda Nacional requerendo a diminuição dos honorários, tendo em vista o baixo valor envolvido na demanda.

Recebido o recurso no efeito devolutivo, vieram os autos a esta Corte, sem contrarrazões.

É o breve relatório. Decido na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não merece acolhimento o apelo.

É ponto pacífico nesta Corte, a aplicação da verba honorária em sede de embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma, como bem frisado no seguinte julgado com acórdão de lavra do Excelentíssimo Juiz Federal Valdeci dos Santos:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES. CRITÉRIOS. PROVIMENTO COGE Nº. 24/97. LEGITIMIDADE. RESOLUÇÃO Nº. 561/2007. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA MANTIDA.

(...)

5. Os honorários são devidos pela parte sucumbente em sede de embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma, devendo a apelante supor os ônus da sucumbência, mantidos os critérios e os percentuais fixados na sentença.

6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento" (APELREEX reg. 0315702-23.1997.4.03.6102 Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO - e-DJF3 Judicial 1 - 8/10/2009 PÁGINA: 108).

Também, de relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, em julgado da Terceira Turma: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONCORDÂNCIA PRÉVIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE NÃO CONHECIDA. SUCUMBÊNCIA NOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO COM PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. São devidos honorários advocatícios pela parte sucumbente em embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma.

3. Verba honorária mantida como fixada pela sentença.

(...)

5. Apelação parcialmente provida" (AC reg. nº 0033442-63.2003.4.03.6100 - Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES - TERCEIRA TURMA - DJU 27/2/2008 PÁGINA: 128).

No caso em tela, a fixação da verba honorária em R\$ 500,00 pela sentença recorrida, não pode ser mitigada, pois aviltaria o trabalho exercido pelo procurador da parte vencedora da demanda e contrariaria jurisprudência desta Turma como no recente julgado da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. PREScriÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUANTUM. ARTIGO 20, §§ 3º e 4º DO CPC. FIXAÇÃO MODERADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas a, b e c do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo. 2. O dispositivo transrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o quantum a ser arbitrado em honorários advocatícios. 3. Nesse contexto, considerando a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o local da prestação do serviço, bem como a duração do processo - a sentença de procedência do pedido foi proferida após mais de 06 (seis) anos da propositura destes embargos de terceiro, propostos em 07/10/2005 -, afigura-se razoável a verba honorária fixada em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados. 4. Acrescento, por oportuno, que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "o arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional", tanto que tem admitido a revisão do quantum arbitrado a este título no âmbito de recurso especial quando irrisórios ou abusivos (AgRg no REsp 961199/SE, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, DJe 04/08/2008). 5. Cabe salientar, por fim, que o valor da causa é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar aviltamento completo do trabalho desempenhado pelo advogado da parte vencedora na demanda, tampouco enriquecimento sem causa. 6. Apelação da embargada a que se nega provimento" (AC reg. 0010553-09.2013.4.03.9999/SP - TERCEIRA TURMA - j. 20/6/2013 - e-DJF3 Judicial 1 28/6/2013 - Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES).

Não prospera a pretensão fazendária quanto à aplicação do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Como se trata de execução embargada, demanda em que não há condenação, incide, *in casu*, o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que não se restringe aos parâmetros percentuais impostos pelo *caput* do § 3º do mesmo dispositivo legal.

Diante da improcedência da ação e da fixação da verba honorária de forma equitativa, nego seguimento à apelação, eis que o recurso contraria jurisprudência dominante desta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Após as providências de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016773-72.2006.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO : ADMIMCO ADM DE IMÓVELS COND S/C LTDA
No. ORIG. : 00167737220064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedural para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro)vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0092267-50.2000.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : POLYCB CABOS ELETRICOS LTDA massa falida
No. ORIG. : 00922675020004036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, uma vez que encerrado o processo de falência por insuficiência patrimonial.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal.

Ocorre, entretanto, que o redirecionamento da execução fiscal só é possível quando comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, o que *in casu* não restou demonstrado, sendo que a Fazenda Pública teve oportunidade de se manifestar.

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

Correta, portanto, a r.sentença.

Neste sentido, trago os arestos à colação:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. EX-SÓCIO. ART. 135 DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATOS DE MÁ-FÉ OU EXCESSO DE PODERES AO TEMPO EM QUE COMPUNHA O QUADRO SOCIETÁRIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

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, ou, no caso de ex-sócio, de que agiu com excesso de poderes ao tempo em que compunha os quadros societários*

2. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no Ag 1345913 / RJ, processo: 2010/0163651-6, Data do Julgamento: 04/10/2011, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

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 exequente 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. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."*

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

No mesmo sentido já se manifestou esta Corte, cujo aresto trago à colação:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

RESPONSABILIZAÇÃO DE DIRIGENTE. LEI N° 8.620/93. AUSÊNCIA DE PROVA OBJETIVA QUANTO À PRÁTICA, PELOS GESTORES, DE ATOS ILEGAIS OU ABUSIVOS. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE DEVEDORA. NULIDADE DE CDA NÃO DEMONSTRADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. *A simples falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.* 2. *O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.* 6. *Diante da inexistência de apuração administrativa prévia que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.* 7. *Embora revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN - razão por que cabe ao exequente*

a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos. 8. Não há demonstração objetiva e pertinente, de que a gestora/dirigente da entidade tenha exercido seu mandato com excesso de poderes ou infração à lei, responsabilizando-se pelo débito em discussão. 9. No tocante à responsabilidade da entidade, verifico que as CDA's e os discriminativos de créditos inscritos indicam precisamente a que se refere a dívida, explicitando os valores originários, os fatos geradores, a forma de apuração, os fundamentos legais aplicáveis, os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. 10. A devedora não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa. 11. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REO -785782, processo: 0011835-68.2002.4.03.9999, Fonte: DJF3 CJ1 DATA:11/10/2011, Relator: JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. SOCIEDADE LIMITADA. LEI 8.620/93, ART. 13. CTN, ART. 135, III. 1. A redação do art. 13, da Lei n.º 8.620/93, previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, a Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), revogou expressamente referido dispositivo legal. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN. 2. À luz do art. 135 do CTN, a responsabilidade pessoal dos administradores da sociedade empresária por dívidas tributárias exsurge quando comprovada a atuação com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Contudo, a infração a que se refere o art. 135, do CTN, não é objetiva, e sim subjetiva, ou seja, dolosa. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. 4. Apesar de haver comprovação de que a gerência da sociedade foi por um período exercida pelo sócio RÍCARDO FLORENCE DOS SANTOS, não há nos autos demonstração de caracterização de excesso de poder ou a infração à lei, razão por que não há falar-se em redirecionamento da execução. 5. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI-354454, processo: 0044300-47.2008.4.03.0000, Fonte: DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI)

Por fim, pacífico na jurisprudência que inaplicável o disposto no artigo 40 da LEF, neste sentido trago à colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular.
2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005).

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

(STJ, REsp 696635 / RS, processo: 2004/0151591-2, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, data do julgamento: 6/11/2007)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0040087-42.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.040087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MORRELL EDITORA TECNICA LTDA
ADVOGADO : SILVIA DE LUCA e outro
No. ORIG. : 00400874220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença não merece qualquer reparo. Compulsando-se os autos, verifica-se que a executada/embargante aderiu a programa de parcelamento antes do ajuizamento da execução fiscal, o que suspende a exigibilidade do crédito, de modo que indevido o ajuizamento da referida ação.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FATO INCONTROVERSO. DESNECESSIDADE DE PENHORA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. 1.A apelada alegou que aderiu ao Programa de Recuperação Fiscal REFIS, regulamentado pela Lei 9.964/2.000 e Decreto nº 3.342/2.000. Após a adesão ao parcelamento, foi ajuizada execução fiscal e determinada a realização de penhora dos bens da apelada. 2.A apelante, em sua impugnação, reconheceu expressamente que houve a opção pelo REFIS antes do ajuizamento da execução fiscal. Ademais, não comprovou eventual falta de adimplemento das parcelas mensais, o que evidencia que a apelada vinha cumprindo sua obrigação corretamente. 3.A adesão ao parcelamento configura hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Dessa forma, não há razão para o ajuizamento de execução fiscal e prosseguimento de atos constitutivos. 4.Diante do expresso reconhecimento da apelante acerca da adesão ao REFIS e diante da suspensão de exigibilidade dos créditos tributários, acertada a decisão que libera os bens da penhora e extingue a Execução Fiscal. 5. Afastada a litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade do ajuizamento da presente ação. 6.Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, APELREEX - 1033328, processo: 0024446-48.2005.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 26/04/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - NÃO-OCORRIDA. PARCELAMENTO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO - AJUIZAMENTO INDEVIDO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ART. 267, VI, CPC. 1. Na hipótese, a União Federal apresentou petição em 26/06/02 (fls. 55) informando que a executada cumpria regularmente as exigências/pagamentos relativos ao Refis, programa de parcelamento ao qual havia aderido. Assim, pleiteou que o feito permanecesse suspenso enquanto a executada continuasse pagando regularmente seu saldo devedor. O d. Juízo deferiu o pedido, suspendendo o feito por prazo indeterminado em 08/08/02 (fls. 60). 2. Paralisação do feito por mais de cinco anos. Em jul/09 determinou-se à exequente que se manifestasse em termos de prosseguimento (fls. 62). A União Federal, por sua vez, pleiteou o arquivamento provisório, nos termos do artigo 20, caput, da Lei nº 10.522/02. 3. Extinção da execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente. 4. Apesar de não restar configurada a ocorrência da prescrição intercorrente, já que a suspensão decorreu de pedido de suspensão em razão de adesão a Refis (e enquanto estivessem sendo pagas as prestações respectivas), fato é que, por outra razão, a sentença de extinção não poderá ser reformada. 5. O ajuizamento do feito executivo foi indevido. Isto porque o ajuizamento ocorreu em 30/05/00, sendo que, de acordo com o documento juntado às fls. 17, a executada já havia previamente ingressado no Refis (em 26/04/00). 6. Não poderia ter sido ajuizado o executivo fiscal no momento em que proposto, uma vez que a dívida estava suspensa, nos termos do art. 151, VI, do CTN. Verifica-se, pois, ser acertada a decisão de extinção do feito, embora por fundamento diverso do quanto decidido. Precedente desta Turma. 7. Ademais, não logrou a agravante comprovar que o alegado deferimento do parcelamento pela autoridade administrativa ocorreu após o ajuizamento da execução, já que não condiz com os documentos constantes dos autos, em especial com os DARFs acostados a fls. 18. 8. Considerando que a execução fiscal foi extinta em razão da ausência de uma das condições da ação - interesse de agir -, há que ser extinto o feito sem julgamento, nos moldes do inciso VI do art. 267 do CPC. 9. Parcial provimento ao agravo legal.

(TRF3, AC - 1515363, processo: 0020584-93.2010.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 25/10/2010)

Por fim, correta a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, que devem ser mantidos nos termos da sentença, pois em consonância com o disposto no artigo 20, §3º e §4º do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N° 0006447-49.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006447-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO	:	ANTONIO FRANCISCO DE CAMPOS AMARAL
No. ORIG.	:	00064474920044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedural para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro)vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

À r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL N° 0066231-68.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.066231-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO : DROG TAIPAS LTDA e outros
: EDSON ASSAP MACOOL
: JANETE APARECIDA BERTOLINI A MACOOL
No. ORIG. : 00662316820004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei n° 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei n° 12.514/11, que fixa como condição procedural para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro)vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei n° 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL N° 0005910-40.2010.4.03.6110/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : CLOVIS MONTEIRO MARTINS
No. ORIG. : 00059104020104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo de execução fiscal, aplicando o disposto na Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais é regulada pela Lei nº 12.514/11, que fixa como condição procedural para o ajuizamento do executivo fiscal o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo a ser executado na via judicial.

Tal norma tem caráter processual aplicando-se imediatamente, inclusive, aos processos em curso.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ, que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro)vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1374202/RS, processo: 2013/0074987-3, Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16/05/2013)

Com efeito, como firmado no REsp 1.374.202 citado "Assim, impõe-se a extinção das execuções fiscais propostas pelos conselhos profissionais que visam a cobrança de valores inferiores ao estabelecido como mínimo no art. 8º, caput, da Lei n. 12.514/2011, mesmo que as execuções tenham sido propostas em momento anterior a sua entrada em vigor, por ausência superveniente de interesse de agir." (grifei).

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo, pois o valor executado é inferior ao fixado no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020290-46.2010.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região

ADVOGADO : APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro
APELADO : MARIA CECILIA DOS SANTOS AZEVEDO
No. ORIG. : 00202904620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo CRESS, em face do *decisum* que negou seguimento ao recurso de apelação do próprio Conselho, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Pretendem os declaratórios a rediscussão do mérito e o prequestionamento das matérias ali aventadas. Alega que inaplicável à presente execução o disposto no art. 8º da Lei nº 12.514/11.

É o Relatório. DECIDO:

Inexiste qualquer vício no *decisum* embargado, o tema - incidência da selic - foi integralmente explicitado com as fundamentações ali esposadas.

Ressalte-se que o magistrado não está obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento. Neste sentido: "O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207).

Ademais, o embargante requer a modificação do julgado e o prequestionamento de suposto vício pela via dos declaratórios.

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

Com efeito, imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito, o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

Assim, quando ausentes os vícios do art. 535 do CPC, também, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento.

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

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

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0515891-73.1994.4.03.6182/SP

2000.03.99.048251-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CIA BRASILEIRA DE ARTEFATOS DE LATEX
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 94.05.15891-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que julgou procedente os embargos à execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição dos créditos em cobro, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado (R\$ 112.784,60).

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A decadência e a prescrição são institutos que visam evitar a perpetuidade dos direitos daqueles que não o exercitam ou não tomam as providências para exercê-los.

Em matéria tributária, existe um marco que distingue os dois institutos, qual seja, a constituição do crédito tributário, que se dá com o lançamento. Assim, a decadência diz respeito ao prazo para se efetuar o lançamento, e a prescrição só começa a ser contada a partir do lançamento, sendo o tempo que a Fazenda possui para cobrar

judicialmente o crédito tributário.

In casu, executa-se valores referente ao IPI, saídos do estabelecimento no período de 08/75 a 09/77. A execução fiscal foi ajuizada em 19/1/88, o despacho determinando a citação foi exarado em 26/1/88 e a efetiva citação ocorreu em 14/12/88.

Com efeito, o Egrégia Primeira Seção do E. Superior de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo inicial do lapso prescricional da pretensão executiva se inicia na data do vencimento da obrigação tributária ou na data da entrega da declaração, o que for posterior.

Confrontando-se as datas, verifica-se que quando do ajuizamento da execução fiscal o crédito tributário já de encontrava prescrito, não merecendo qualquer reparo, portanto, a r. sentença, neste ponto.

Destaque-se sobre o tema, o seguinte aresto que trago à colação:

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.

(STJ, REsp nº 1.120.295/SP, processo: 2009/0113964-5, Rel. Min. LUIZ FUX, Data do Julgamento: 12/5/2010)

Por fim, por força da remessa oficial, reduzo a condenação da União Federal ao pagamento de honorários, pois 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. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel.

Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010. Assim, ante os princípios adotados para a fixação da verba honorária, artigo 20, §4º, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União Federal e **dou parcial provimento** à remessa oficial, apenas para excluir a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intime-se a embargante por edital. Às medidas cabíveis.

Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004001-34.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004001-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	CLEONIR ANTONIO AZEVEDO MILARE
ADVOGADO	:	DANIELLA DE SOUZA RAMOS e outro
EXCLUIDO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040013420084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória c.c repetição de indébito, ajuizada, em 29/4/2008, por Cleonir Antonio Azevedo Milari face a União Federal e ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para obter a restituição da quantia de

R\$ 17.216,82 (dezessete mil, duzentos e dezesseis reais e oitenta e dois centavos), que excedeu o valor correto do Imposto de Renda relativo aos benefícios previdenciários vencidos entre a data do requerimento (18/12/1998 e 30/1/2003) e o efetivo pagamento (25/04/2005); sendo que os valores deverão ser acrescidos de correção monetária e juros, desde a retenção indevida. Por fim, pede a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 1.343,33 (um mil, trezentos e quarenta e três reais e trinta e três centavos).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 23).

A União e o INSS foram regularmente citados (fls. 28/29 e 31/32), tendo apresentado contestação (fls. 34/37 e 38/43).

A sentença julgou procedente o pedido, "para condenar a União a restituir ao autor o valor de R\$ 17.216,82 (dezessete mil, duzentos e dezesseis reais e oitenta e dois centavos), o qual deverá ser atualizado até seu efetivo pagamento pela variação da taxa SELIC, nos termos do artigo 454 do Provimento COGE nº 64/2005." Por outro lado, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) da condenação, sem condenação de custas processuais. Por fim, excluiu da lide o INSS, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), condicionando a execução de tal parcela à perda da qualidade de beneficiário da justiça gratuita (fls. 47/49).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, argüindo preliminar do reconhecimento de repercussão geral, pelo STF, acerca da discussão da constitucionalidade do artigo 12 da Lei nº 7.713/88 e suspensão pela PGFN de seu Ato Declaratório nº 1/2009. No mérito, sustenta a constitucionalidade da incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos em parcela única, a título de benefícios previdenciário pagos em atraso. Por outro lado, alega o equívoco na condenação da União a restituir os valores retidos a título de imposto de renda no ano-calendário 2005, exercício 2006 (fls. 54/62).

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

Em 14/8/2013, o apelado apresentou petição, requerendo a tramitação especial do feito, por ser ele idoso, de acordo com o artigo 71 da Lei nº 10.741/2003 (fls. 71/72). Consequentemente, determinei à remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos dos artigos 71 e 77 da Lei nº 10.741/2003, para manifestação (fl. 76).

Posteriormente, em 29/8/2012, o *Parquet* Federal apresentou manifestação que não vislumbra fundamento jurídico para a sua intervenção na lide (fls. 77/78).

DECIDO:

A presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente, assinalo que nos Recursos Extraordinários nºs 614.406 e 614.232, que examinam a constitucionalidade da exação do imposto de renda sobre o pagamento único de benefícios previdenciários, apesar de terem tido a declaração da repercussão geral da matéria, contudo tal decisão ocorreu em 2010 e até a presente data não houve desfecho dos processos e, além disso, não houve sobrerestamento dos feitos que tramitam perante as instâncias inferiores. Portanto, continua em vigor o entendimento sedimentado na jurisprudência.

Nesse passo, assevero que o pagamento em parcela única de prestações atrasadas de renda mensal de benefício previdenciário não pode acarretar ônus ao segurado, posto que tal crédito decorreu inércia do INSS.

Portanto, o Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de aposentadoria por parte do segurado, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor ou não incidiria, sendo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça sintetizou este entendimento no julgamento do Recurso Especial nº 783724/RS - Processo nº 2005/0158959-0, relatado pelo Ministro Castro Guerra, publicado no DJ de 25/08/2006, ementa que transcrevo:

**TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL.
IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.**

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido.

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Desta forma, o apelante contribuinte possui direito a repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.R.I.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006076-45.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006076-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	:	DICOSMA DISTRIBUIDORA DE COSMÉTICOS LTDA
ADVOGADO	:	PAULO ROGERIO SEHN e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 ^a SSJ > SP
No. ORIG.	:	00060764520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado em 5/7/2010, face ao Procurador da Fazenda Nacional em Guarulhos, visando que a autoridade impetrada expeça CPDEN, sob o fundamento de que está suspensa à exigibilidade de todas as inscrições em dívida ativa que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal (80.7.04.000199-51, 80.7.04.000201-00, 80.6.03.071375-78, 80.2.03.026486-05, 80.2.03.012942-49, 70.6.07.015472-88 e 70.7.07.002018-57), uma vez que ofereceu como garantia carta de fiança nas respectivas execuções fiscais (2004.61.19.005319-2, 2004.61.19.001322-4, 2004.61.19.001731-0, 2004.61.19.006673-0 e 2008.51.10000169-2). Junta diversos documentos para comprovar suas alegações.

A liminar foi deferida, "para o fim de determinar que a Autoridade Impetrada providencie a expedição em favor da Impetrante da Certidão Positiva com Efeito de Negativa, em relação às inscrições em Dívida Ativa" (fls. 719/722).

Após a apresentação das informações da autoridade impetrada (fls. 731/735) e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fls. 742/743), sobreveio sentença que concedeu a segurança, "para determinar à autoridade impetrada promova a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, no que concerne às inscrições em Dívida Ativa", a saber: 80.7.04.000199-51, 80.7.04.000201-00, 80.6.03.071375-78, 80.2.03.026486-05, 80.2.03.012942-49, 70.6.07.015472-88 e 70.7.07.002018-57 (fls. 745/749).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que somente as inscrições em dívida ativa nºs

70.6.07.015472-88 e 70.7.07.002018-57 seriam impeditivas à emissão da certidão de regularidade fiscal, porém tais apontamentos a legitimidade para responder à impetração seria o Procurador Seccional da Fazenda Nacional no Rio de Janeiro (fls. 761/766).

A apelada apresentou contrarrazões de apelação, requerendo o não provimento do recurso (fls. 769/778).

Vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 781/784).

D E C I D O

Inicialmente, assinalo que a análise da apelação e do reexame necessário por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno do direito da impetrante à expedição de certidão de regularidade fiscal.

A Constituição da República em seu artigo 5º, inciso LXIX, prescreve:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXIX: conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O doutrinador Alexandre de Moraes (Moraes, Alexandre. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 189) descreve: "a negativa estatal ao fornecimento das informações englobadas pelo direito de certidão configura o desrespeito a um direito líquido e certo, por ilegalidade ou abuso de poder, passível, portanto, de correção por meio de mandado de segurança".

A Constituição da República em seu artigo 5º, inciso XXXIV, prescreve:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

(...)

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

José Celso de Melo Filho (Mello Filho, José Celso. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 488) aponta os pressupostos necessários para a utilização do direito de certidão: "legítimo interesse (existência de direito individual ou da coletividade a ser defendido); ausência de sigilo; *res habilis* (atos administrativos e atos judiciais são objetos certificáveis)".

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966 que faz as vezes de Complementar, prescreve em seus artigos 205 e 206:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por

certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Também ensina Leandro Paulsen, com extrema clareza, que "a certidão negativa de débito deve ser expedida quando efetivamente não conste dos registros do Fisco nenhum crédito tributário constituído em seu favor.

Havendo crédito tributário regularmente constituído, seja em que situação for, somente certidão positiva poderá ser expedida, e a questão será, então, a de saber se o contribuinte tem ou não direito a certidão positiva com efeito de negativa" (Paulsen, Leandro. *Direito tributário*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 1094).

Dessarte, é de ser concluído que a expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

Nesse passo, assinalo que a concessão de certidão positiva com efeitos de negativa é de rigor quando demonstrada a suspensão da exigibilidade de eventuais créditos, como no caso da concessão de liminar em mandado de segurança (art. 151, IV, do CTN), ao ainda, no caso de parcelamento (art. 151, VI, do CTN).

Por fim, assevero que a União informou em seu apelo que os únicos impedimentos a expedição da certidão de regularidade fiscal seriam as inscrições em dívida ativa nºs 70.6.07.015472-88 e 70.7.07.002018-57, objeto da execução fiscal nº 2008.51.10.000169-2 que tramita perante o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, sendo que constou da sentença que esta inscrição foi extinta com base no artigo 26 da Lei nº 6.830/80 e, além disso, a apelante ofereceu fiança bancária.

Ocorre que, é pacífico na jurisprudência no sentido que o oferecimento de garantia em execução suspende a exigibilidade do crédito tributário, entendimento este que está sintetizado no julgado da Quarta Turma desta Corte, no julgamento da APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 284314 - AMS 200461000098122, cuja relatoria coube a Desembargadora Federal ALDA BASTO, ementa que transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ARTIGO 206, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

I - A obtenção de certidão, documento que reproduz dados e informações constantes dos arquivos de uma repartição pública, independentemente do pagamento de taxas, é assegurada pela CF, artigo 5º, inciso XXXIV, "b" e reiterada no artigo 205 do CTN.

II - O direito à obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa está previsto no artigo 206, do CTN, pressupondo a suspensão da exigibilidade do crédito, seja pela penhora nos autos da própria execução, seja pela presença de qualquer das causas de suspensão previstas no artigo 151, do mesmo diploma legal.

III - A greve de servidores não pode servir de prejuízo a contribuinte em situação fiscal regular, isto porque a obtenção de certidões em repartição pública, para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações pessoais, constitui direito individual garantido constitucionalmente.

IV - Informada pela impetrada a suspensão da exigibilidade dos débitos, faz jus o contribuinte à emissão da certidão de regularidade fiscal, condicionada à manutenção do pagamento em dia do acordo firmado (PAES).

V - O interesse processual na obtenção do provimento jurisdicional persiste ainda que a liminar concedida em primeiro grau tenha caráter satisfatório, haja vista os efeitos jurídicos produzidos pela emissão da CND, inclusive com relação a terceiros.

VI - Apelação e remessa oficial desprovidas.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

P.R.I.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1847/2013

APELAÇÃO CÍVEL N° 0046738-12.1990.4.03.6100/SP

93.03.107251-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	SONIA MARIA BUENO DE LEMOS
ADVOGADO	:	ANTONIO ALVES BEZERRA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	90.00.46738-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela autora, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 219, § 5º e 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução.

A União Federal opôs embargos à execução da decisão exequenda - que reconheceu o direito da autora à restituição de valor pago a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de veículo (Decreto-lei nº 2.288/86) - alegando excesso de execução no cálculo apresentado pela demandante.

O MM. Juízo *a quo* proferiu a r. sentença ora recorrida, reconhecendo, de ofício, a prescrição da pretensão ao crédito.

Apela a autora sustentando, em síntese, que: a) a execução foi requerida em 3/5/96, pouco mais de um ano após o trânsito em julgado do acórdão; b) a demandante perdeu contato com o advogado à época, não tomando conhecimento que o feito encontrava-se paralisado; c) a apelante não foi intimada pessoalmente; d) a sentença proferida nos embargos à execução não fixou o *quantum* devido, não havendo que se falar em processo executório.

Contra-razões da União Federal às fls. 136/138.

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

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, é de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", conforme Súmula nº 150.

Portanto, o credor tem cinco anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é o trânsito em julgado da sentença na ação condenatória.

A matéria ora examinada já foi julgada por esta Terceira Turma, conforme transcrição que segue, exemplificativamente:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ART. 475, II DO CPC. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PREScriÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PREScriÇÃO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. (omissis) II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir do trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. (omissis)."

(AC 2000.61.02.014298-6, Rel. Cecília Marcondes, j. 2.5.2002, v.u.)

O prazo prescricional interrompe-se com a propositura da ação de execução - em sendo válida a citação e não

atribuível à parte eventual demora para a prática desse ato - nos termos do artigo 219, *caput* e parágrafos 1º e 2º do Código de Processo Civil, aplicáveis subsidiariamente à ação de execução por força do artigo 598 do mencionado diploma legal.

Entende-se por propositura da execução o requerimento de citação da Fazenda Nacional e o fornecimento das peças necessárias à realização da diligência, de acordo com entendimento desta Terceira Turma (vide AC 2001.61.02.008981-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22/9/2004, v.u.). No mesmo sentido, julgado da Sexta Turma: AC 2001.61.02.001636-5, segundo o qual "*Considera-se interrompida a prescrição na data em que o credor dá início à execução.*" (Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 23/2/2005, v.u.). No caso dos autos, o acórdão transitou em julgado 17 de março de 2000, conforme fls. 53 dos autos principais, em apenso.

Intimada a parte exequente a requerer o que de direito, em 18 de junho de 2000 (fls. 54v), os autos acabaram sendo remetidos ao arquivo diante do silêncio do interessado.

O desarquivamento foi requerido somente em 27 de outubro de 2006, quando já havia transcorrido o lapso prescricional.

A exequente apresentou memória de cálculos e requereu a citação da executada para pagamento somente em 3 de maio de 2007 (fls. 85/86 dos autos principais). Observo que a demora deveu-se exclusivamente à inércia da parte exequente.

Nem se alegue que a demandante "perdera o contato com seu procurador". Verifica-se que o advogado intimado encontrava-se devidamente constituído no feito, cumprindo à autora zelar por sua correta representação processual, não havendo, ainda, qualquer razão que justificasse sua intimação pessoal.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da autora**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0020399-50.1989.4.03.6100/SP

90.03.022779-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	JOACIR ESPEDITO SILVEIRA
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA BRUNORO e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	89.00.20399-1 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Joacir Espedito Silveira, em face de sentença que, com fulcro no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, reconheceu de ofício a prescrição do direito de ação da parte autora.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a apelada, regularmente citada em julho/2005, em nenhum momento se opôs ao recebimento do crédito pelo demandante. Aduz que o pronunciamento da prescrição de ofício deve ser feito de forma cautelosa, "*nevera quando a ação se encontra em andamento regular e principalmente sem justificar e fundamentar corretamente a norma aplicada para a contagem do prazo prescricional*" (fls. 139).

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

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Inicialmente, consigne-se que o § 5º, do art. 219, do CPC confere ao Juiz a prerrogativa de pronunciar, de ofício, a prescrição.

Ademais, diversamente do alegado pelo apelante, o *decisum* explicitou os motivos pelos quais entendeu prescrito o direito de executar o crédito, não havendo que se falar em falta de fundamentação.

Isso colocado, tem-se que, nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, é de cinco anos o prazo para exercício do direito de repetição de indébito.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação", conforme Súmula nº 150.

Assim, tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial, via de regra, é o trânsito em julgado na ação condenatória.

Ocorre que o art. 604 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 8.898/1994, atribuía ao credor o ônus da apresentação de memória discriminada e atualizada do cálculo, motivo pelo qual entende esta Terceira Turma que, se a liquidação foi por ela balizada, o termo inicial da prescrição da execução deve ser a intimação da parte exequente para apresentação dos cálculos.

Neste sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA -PREScriÇÃO - SÚMULA 150 STF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO

1.*A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo da prescrição da ação em que constituído o título judicial. Súmula nº 150 do E. Supremo Tribunal Federal.*

2.*O termo inicial da prescrição da execução, no caso, é a data da intimação para apresentação da memória de cálculo discriminada e atualizada, conforme o previsto no art. 604 do Código de Processo Civil, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.898/1994.*

3.*Transcorridos mais de cinco anos entre o termo inicial (fl. 55 - DOU 28.11.1994) e a propositura da execução (fls. 76/82 - 4.10.2004), está prescrito o direito da ação executiva.*

4.*Possuindo os embargos à execução natureza jurídica de ação de cognição incidental à execução, de caráter constitutivo e autônomo, cabível a condenação da parte sucumbente ao pagamento de honorários advocatícios.*

5.*A verba honorária deve ser fixada segundo o prudente arbitrio do juiz, com base no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observado o princípio da eqüidade, sem se desprezarem as diretrizes traçadas pelas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo 3º do já mencionado artigo*

6.*Tendo em vista a relativa complexidade da causa, assim como o tempo e esforço despendido pelo nobre patrono da embargante, revela-se adequada a condenação da parte embargada ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00.*

7.*Remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente provida.*

8.*Apelação do embargado não provida.*

9.*Apelação da União Federal provida.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0020607-72.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 25/04/2007, DJU DATA:13/06/2007, g.n.)

Intimada em 22/11/94 (fls. 106) para manifestação nos termos do art. 604 do CPC, o autor deixou o prazo decorrer *in albis*.

O autor formulou pedidos de desarquivamento do feito em 24/3/99 (fls. 109), 24/11/00 (fls. 111) e 6/5/04 (fls. 113), porém, a cada ocasião, devidamente intimado a requerer "*o que entender cabível em termos de execução*" (fls. 110, 112 e 114, respectivamente), deixou de se manifestar.

Somente veio a requerer a citação da União, nos termos do art. 730 do CPC, em 15/9/2004 (fls. 116), quando já decorrido o prazo prescricional.

Entendo, assim, de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo processual, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020233-08.1995.4.03.6100/SP

97.03.016705-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO

APELADO : BENEDITO MORETTI

ADVOGADO : JOSE REINALDO ALVES BARBOSA

No. ORIG. : 95.00.20233-6 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo Banco Central do Brasil, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 219, § 5º e 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução.

Sustenta o recorrente, em síntese, que havia requerido o desarquivamento dos autos em novembro de 2003, providência que só foi efetivada em março de 2008. Diante disso, aduz que "*a inércia quinqüenal foi do Poder Judiciário, não da parte ora Apelante, restando afastada a prescrição invocada pela r. sentença à guisa de fundamento*" (fls. 113).

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

Instado a se manifestar nos termos do art. 75 da Lei nº 10.471/03, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, é de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", conforme Súmula nº 150.

Assim, tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial, via de regra, é o trânsito em julgado na ação condenatória.

Ocorre que o art. 604 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 8.898/1994, atribuía ao credor o ônus da apresentação de memória discriminada e atualizada do cálculo, motivo pelo qual entende esta Terceira Turma que, se a liquidação foi por ela balizada, o termo inicial da prescrição da execução deve ser a intimação da parte exequente para apresentação dos cálculos.

Neste sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA -PREScriÇÃO - SÚMULA 150 STF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO

1.[Tab]A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo da prescrição da ação em que constituído o título judicial. Súmula nº 150 do E. Supremo Tribunal Federal.

2.[Tab]O termo inicial da prescrição da execução, no caso, é a data da intimação para apresentação da memória de cálculo discriminada e atualizada, conforme o previsto no art. 604 do Código de Processo Civil, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.898/1994.

3.[Tab]Transcorridos mais de cinco anos entre o termo inicial (fl. 55 - DOU 28.11.1994) e a propositura da execução (fls. 76/82 - 4.10.2004), está prescrito o direito da ação executiva.

4.[Tab]Possuindo os embargos à execução natureza jurídica de ação de cognição incidental à execução, de caráter constitutivo e autônomo, cabível a condenação da parte sucumbente ao pagamento de honorários advocatícios.

5.[Tab]A verba honorária deve ser fixada segundo o prudente arbitrio do juiz, com base no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observado o princípio da eqüidade, sem se desprezarem as diretrizes traçadas pelas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo 3º do já mencionado artigo

6.[Tab]Tendo em vista a relativa complexidade da causa, assim como o tempo e esforço despendido pelo nobre patrono da embargante, revela-se adequada a condenação da parte embargada ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00.

7.[Tab]Remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente provida.

8.[Tab]Apelação do embargado não provida.

9.[Tab]Apelação da União Federal provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0020607-72.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 25/04/2007, DJU DATA:13/06/2007, g.n.)

No caso concreto, o acórdão transitou em julgado em 7/10/1998 (fls. 87).

Intimada em 26/1/1999 (fls. 88v) para manifestação nos termos do art. 604 do CPC, a parte exequente deixou o prazo decorrer *in albis*.

Remetidos os autos ao arquivo, lá permaneceram até 2008.

É bem verdade que em 7/11/2003 e em 14/12/2007 o BACEN protocolou pedidos de desarquivamento dos autos, providência que só veio a ser atendida pelo Juízo em março de 2008, sendo que *apenas em 24/3/2008* a autarquia requereu a intimação do autor, nos termos dos arts. 475-B e 475-J do CPC.

Embora inegável a demora na juntada da petição requerendo o desarquivamento dos autos, é incontestável a inércia do exequente em promover a execução do julgado, pleiteando a intimação do autor nove anos após sua

intimação.

Entendo, assim, de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, nos termos do caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo processual, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0522017-80.1983.4.03.6100/SP

2007.03.99.002018-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE JAU
ADVOGADO	:	MICHEL AARAO FILHO (Int.Pessoal)
APELADO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	OTACILIO RIBEIRO FILHO
	:	PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00.05.22017-3 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela Prefeitura Municipal de Jaú, em face de sentença que, após a expedição de precatórios, julgou extinta a execução, nos termos dos arts. 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

Aduz a recorrente, em síntese, que a execução ainda não foi satisfeita, não sendo caso de decretar sua extinção, uma vez que: a) são devidos "índices plenos" de correção monetária; b) são devidos juros até o pagamento integral da condenação, uma vez que o pagamento não obedeceu ao disposto no art. 100 da CF.

Requer, assim, o prosseguimento da execução, com a satisfação integral do débito.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta exame na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Para melhor compreensão, de rigor um breve resumo das ocorrências no feito.

Transitado em julgado o acórdão proferido por esta Corte, com a baixa dos autos à Vara de origem, foram os autos encaminhados ao setor de cálculos, tendo sido elaborada a conta de liquidação de fls. 124/128.

A Prefeitura de Jaú concordou com a conta (fls. 130) e, decorrendo o prazo para manifestação do réu - INCRA, o MM. Juízo *a quo* homologou-a (fls. 131).

O INCRA opôs embargos à execução, os quais foram julgados improcedentes, conforme consulta no sistema de gerenciamento de feitos da primeira instância.

Foi então expedido ofício precatório em 5/5/1991 (fls. 146/147), segundo os valores homologados.

Informação de pagamento do precatório em 29/10/1992 (fls. 150).

A fls. 156/157, peticionou a Prefeitura, aduzindo que o pagamento efetuado nos autos do precatório corresponde à quantia inferior ao montante da condenação, sendo de rigor a expedição de novo precatório, devidamente corrigido. A fls. 162/165 apresentou cálculos, nos quais indicou a aplicação dos seguintes índices: IPC, ORTN, OTN, BTNF.

Remetidos os autos ao Setor de Cálculos para manifestação, este aduziu que "*tendo em vista os cálculos da autora de fls. 162/164, informamos a Vossa Excelência que neles foram utilizados os índices inflacionários expurgados para correção monetária, os quais não são adotados no Manual de Normas Padronizadas de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.*" (fls. 170).

Determinou-se nova citação do réu para manifestação nos termos do art. 730 do CPC, o qual deixou transcorrer *in albis* o prazo, não se manifestando, tampouco, acerca dos cálculos apresentados pela Prefeitura.

A Prefeitura requereu, então, a expedição do precatório complementar, o qual foi expedido em 8/9/1998 (fls. 221), tendo sido pago de forma parcelada, nos termos da Emenda Constitucional 30/00 (março/2001 - fls. 235; agosto/2001 - fls. 246; maio/2002 - fls. 271 e dezembro/2003 - fls. 287).

Passo à apreciação.

No que tange ao pedido de correção monetária, não merece prosperar o pedido da Prefeitura de Jaú.

Inicialmente, tem-se que o pedido foi formulado de maneira genérica - "índices plenos" - não se podendo inferir a quais índices de correção se refere o pleito.

Ainda que assim não fosse, entendo que falta interesse à demandante em recorrer.

Como se percebe do breve resumo dos autos, no que tange ao primeiro precatório, foi expedido segundo valores indicados em conta de liquidação elaborada pelo Setor de Cálculos do Juízo, *com os quais expressamente concordou* a ora apelante.

Posteriormente, entendeu que a correção monetária não havia incidido corretamente, apresentando novos cálculos, *nos quais aplicou os índices que entendeu devidos* (IPC, ORTN, OTN, BTNF). E, como se viu, foram esses cálculos que serviram de base para a expedição do precatório complementar.

Melhor sorte não assiste à demandante no que tange ao pedido de aplicação de juros moratórios entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(...)

16. *Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor -*

RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

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

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente.

À guisa de exemplo:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA DEVIDOS ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO. RESP 1.143.677/RS. INDEPENDENTE DA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.

1. *Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.*
2. *Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*
3. *Embaraços de declaração rejeitados.*"

(STJ, EDcl no REsp 1277942, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 12/4/2012, DJ 17/4/2012)

Outros precedentes: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

Por fim, no que tange ao reconhecimento da existência de repercussão geral sobre o tema - incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório - pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal desde 20/2/2009 (RE 579431), observo que, anteriormente a tal reconhecimento, a Corte Suprema vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008.

Consigne-se que o pagamento parcelado de precatório encontra previsão constitucional, no art. 78 da ADCT, incluído pela EC 30/2000.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o **rito previsto no art. 543-C, do CPC**, bem como dos **princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional** (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), entendo de rigor a manutenção da decisão ora atacada.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Após as providências legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004158-20.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.004158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : PHARMACIA SPECIFICA LTDA e filial

: PHARMACIA SPECIFICA LTDA filial

ADVOGADO : FERNANDA CABELO DA SILVA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8^a SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de procedimento ordinário pela qual se requer o reconhecimento da constitucionalidade dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 e das medidas provisórias que deram origem à Lei 9.715/98, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos ao Programa de Integração Social - PIS, conforme essa legislação, no período de junho de 1992 até a entrada em vigor da Lei 9.715/98 - tendo em vista a prescrição decenal -, com parcelas vincendas dos tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, acrescido, o indébito, de correção monetária e de juros de mora equivalentes a 1% a partir de cada recolhimento.

Valor dado à causa: R\$ 41.739,58 (quarenta e um mil, setecentos e trinta e nove reais e cinquenta e oito centavos) em 17/06/2002; valor atualizado para R\$ 83.480,40 (oitenta e três mil, quatrocentos e oitenta reais e quarenta centavos).

O MM. Juiz *a quo* julgou a ação parcialmente procedente, autorizando a compensação com parcelas vincendas dos tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, observados, para fins de correção monetária, os mesmos índices utilizados pela Fazenda Pública para a cobrança de seus créditos, inclusive a taxa SELIC. Determinou, ainda, a prescrição dos créditos anteriores a 14.06.1997. Ao final, condenou a União Federal ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no percentual de 10% do valor atribuído à causa atualizado.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

As autoras apelaram para que fosse reformada a parte da sentença que declarou prescritas as parcelas recolhidas antes do quinquênio contado da propositura da ação.

A União Federal também apelou, sustentando a legitimidade da cobrança da contribuição ao PIS de acordo com a medida provisória 1212 e reedições; a impossibilidade de a compensação se dar com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, uma vez que a Lei 8.383/91 somente a permitiu com tributos de mesma espécie e destinação constitucional e porque não há comprovação da liquidez e certeza dos créditos dos contribuintes; a inaplicabilidade de juros de mora e a inadmissão de cumulação com a taxa SELIC de outros índices de correção e de juros; e, por fim, a observância do disposto no art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, modificando-se o percentual da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Regularmente processados os recursos, vieram os autos a esta Corte.

Em 15 de fevereiro de 2006, esta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação das autoras, deu parcial provimento ao recurso da União Federal e deu provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator.

A autora interpôs Recurso Especial, o qual foi provido pelo Superior Tribunal de Justiça, que estabeleceu que a prescrição é decenal para os casos de lançamento por homologação, determinando o retorno dos autos a esta Corte para julgamento das demais questões discutidas.

É o relatório.

Decido.

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

Quando do primeiro julgamento, já foi analisada a questão atinente à constitucionalidade da legislação impugnada, reconhecendo-se o indébito referente ao período de vigência dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 e do período nonagesimal a partir da primeira edição da MP 1212.

Quanto à preliminar arguida pela União de que ausente a liquidez e certeza do crédito, importante consignar que o deferimento da compensação independe de prévia análise da Administração quanto à existência efetiva do crédito. Comprovados os pagamentos efetuados no período em que vigorou a legislação tida por constitucional, o Poder Judiciário pode deferir esse direito, garantindo-se à Administração a averiguação da correção dos cálculos elaborados pelo contribuinte, em fase, porém, posterior. Assim, não pode se obrigar a parte a discriminar os valores constantes das guias, na forma como pretendida pela União Federal, eis que, no momento em que a compensação for efetivamente realizada pelo contribuinte, a Fazenda Nacional terá oportunidade de averiguar a sua correção.

No mérito, cuida-se de matéria concernente à compensação tributária de contribuições ao PIS.

Nesse período, a contribuição ao PIS foi cobrada com base nos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, considerados constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2) e cuja execução foi suspensa pelo Senado Federal em outubro de 1995 mediante a Resolução 49.

A legislação a ser observada, assim, no período é a instituidora do tributo, a Lei Complementar 7/70, juntamente com a posterior Lei Complementar 17/73.

Em seu artigo 6º, parágrafo único, a LC 7/70 define a base de cálculo da exação como o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

A jurisprudência já se posicionou quanto ao tema, afirmando que o parágrafo único do art. 6º da Lei Complementar 7/70 trata da base de cálculo da contribuição ao PIS e não do seu prazo de recolhimento.

Transcrevo aresto que demonstra o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. PIS. BASE DE CÁLCULO. PRECEDENTES. ARTIGO 66 DA LEI 8.383/91. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.

1. A alegada violação ao artigo 66 da Lei 8.383/91 não foi analisada pela Corte a quo. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. Não se conhece o recurso especial pela divergência se inexiste a confrontação analítica exigida nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, § 2º, do RISTJ.

3. A Primeira Seção desta Corte pacificou entendimento no sentido de que a base de cálculo da contribuição ao PIS, até o advento da MP 1212/95, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, improvido."

(RESP 555039/BA, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, julgamento 5/8/2004, DJ 6.9.2004, p. 00220, no mesmo sentido: EDRESP 364732/PR; Relator Min. FRANCIULLI NETTO, julgamento 3/2/2004, DJ 5/5/2004, p. 00143)

A base de cálculo calculada sobre o faturamento do sexto mês anterior não será indexada no momento do recolhimento do tributo, conforme entendimento desta Turma (AC 543008, Processo nº 1999.03.99.101337-7, julgado em 1.12.2004, e AC 948481, Processo nº 1999.61.02.004887-4, julgado em 6.10.2004).

A alíquota aplicável é de 0,75%, segundo se depreende dos ditames da Lei Complementar 7/70 c/c a Lei Complementar 17/73, como decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no RESP 362014.

A partir de novembro de 1995, foi editada a medida provisória 1212, que promoveu alterações no recolhimento do tributo e, em consequência, no disposto na Lei Complementar 7/70, a lei instituidora da contribuição.

A constitucionalidade dessa medida provisória, das edições posteriores e da Lei 9.715/98, na qual foi convertida, foi atestada pelo Excelso Tribunal nos autos da ADI 1417, ocasião em que firmou-se o entendimento de que somente a retroatividade da legislação à data de outubro de 1995 seria ofensiva à Constituição.

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."

A medida provisória 1212 e a posterior Lei 9.715/98 só passaram a vigorar no direito brasileiro a partir de março de 1996, ou seja, noventa dias após a edição da primeira medida provisória, publicada em novembro de 1995.

Esse posicionamento é adotado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 232896) e o acatado por esta Turma.

O posicionamento do Excelso Tribunal foi apresentado da seguinte maneira:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS-PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO.

1. Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art. 195, § 6º: contagem do prazo de noventa dias, medida provisória convertida em lei: conta-se o prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória.

2. Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18.

3. Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias.

4. Precedentes do S.T.F.: ADIn 1.617-MS, Ministro Octavio Gallotti, "DJ" de 15.8.97; ADIn 1.610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE nº 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98.

5. R.E. conhecido e provido, em parte."

(RE 232896, Tribunal Pleno, Ministro Relator Carlos Velloso, pub. DJ de 01.10.99, p. 52)

Esta Turma posiciona-se também nesse sentido, conforme observamos, exemplificativamente, nos julgamentos da AC 480433 (Processo 1999.03.99.033388-1) e da AC 954571 (Processo 2000.61.08.005974-1), de relatoria dos Desembargadores Federais Nery Júnior e Carlos Muta, respectivamente.

Assim, a partir de março de 1996 a autora deve observar o disposto na medida provisória 1212. Antes disso, deve recolher o tributo segundo o que prescreve a Lei Complementar 7/70, lei que não pode ser acoimada de invalidade porque anterior à Constituição de 1988, pois o artigo constitucional 239 fez expressa referência à contribuição, recepcionando-a.

Havendo recepção da Lei Complementar 7/70, a base de cálculo da contribuição ao PIS passou a ser disciplinada pela Constituição Federal, podendo sua regulamentação ser alterada por lei ordinária, já que a lei complementar é exigida somente para o estabelecimento de normas gerais especialmente sobre a definição de tributos e espécies (art. 146, inciso III, alínea a, CF).

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 Egrégio Supremo Tribunal Federal já havia firmado entendimento a esse respeito, admitindo como constitucional a medida provisória que dispusesse sobre matéria tributária.

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 RECORSAL. 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 resarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em 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. Entremens, 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, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

9 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.

Cabe ainda considerar, como sempre entendemos, e hoje apoiado no precedente do STJ citado (REsp n. 1137738/SP), que deve ser resguardado ao contribuinte o direito de efetuar a compensação do crédito aqui reconhecido com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/1996, alterada pela Lei n. 10.637/2002, na via administrativa.

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 indébitos 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, e⁶⁴, de 28 de abril de 2005, todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3^a 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.

Por fim, resta mantida a condenação da União ao pagamento de custas e de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa.

Ante o exposto, no tocante à matéria aqui analisada, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial somente para reconhecer a legitimidade da cobrança da contribuição ao PIS, de acordo com a medida provisória 1212 e reedições, observada a anterioridade nonagesimal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

2003.61.00.007269-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOAQUIM VALDENI BEZERRA
ADVOGADO : MARISA DE LOURDES GOMES AMARO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), em face de sentença que, em embargos à execução de sentença por ela opostos, julgou-os improcedentes, rejeitando a alegação de excesso de execução e determinando que esta prossiga segundo os cálculos apresentados pelo autor no processo de conhecimento (R\$ 6.852,59 para novembro/2002).

Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito por meio da qual o autor pleiteou a devolução de valores indevidamente pagos a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de combustíveis.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar a ré à devolução dos valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório, com base no consumo de combustível efetivamente realizado pelo autor, conforme notas fiscais acostadas aos autos, com correção monetária desde a data do desembolso, nos termos do Provimento nº 24/97 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e juros de mora no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão. Condenou a ré, ainda, ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A União interpôs recurso de apelação (fls. 367/369 do apenso).

A Terceira Turma desta E. Corte negou provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação (fls. 383/387 do apenso).

Com o trânsito em julgado do v. acórdão (certidão de fl. 389 do apenso), o exequente apresentou memória de cálculo (fls. 402/411) no valor de R\$ 6.852,59 para novembro de 2002, e requereu a citação da União Federal, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

A União, então, apresentou os presentes embargos à execução, alegando, em síntese, excesso de execução, tendo em vista a inclusão, nos cálculos da parte autora, do valor integral das notas fiscais, sem a aplicação de 28% sobre cada valor, bem como de notas fiscais sem qualquer identificação do proprietário ou placa do veículo. Atribuiu à causa o valor de R\$ 6.730,21, montante que resulta da diferença entre o valor pretendido pela executada e o valor que a Fazenda Nacional entende devido (R\$ 122,38).

Sobreveio a r. sentença ora recorrida (fls. 58/60), que rejeitou a alegação de excesso de execução, por entender que os cálculos apresentados pelo embargado foram realizados nos estritos termos da sentença condenatória.

Apelou a União, sustentando, em síntese, que: a) o cálculo apresentado pelo embargado considerou o valor total das notas fiscais, bem como notas sem identificação dos proprietários ou placa dos veículos, o que não se pode admitir; b) incabível a inclusão de índices expurgados em cálculo de correção monetária de débito judicial; c) com relação ao IPC, tem-se que inexiste qualquer base legal para sua aplicação, uma vez que o índice destinado a medir a inflação oficial foi o BTN; d) a sentença e o acórdão transitado em julgado não foram obedecidos.

Contrações do embargado apresentadas intempestivamente.

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

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A sentença proferida na fase de conhecimento (fls. 361/363) determinou, *"in verbis"*:

"(...) ISTO POSTO e considerando tudo mais que dos autos consta, julgo procedente a presente ação, extinguindo o feito com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a ré a restituir o valor indevidamente cobrado do(s) autor(es) a título de empréstimo compulsório sobre álcool e gasolina.

O valor será calculado com base no consumo de combustível efetivamente realizado pelo autor, conforme notas fiscais juntadas nos autos, corrigido monetariamente desde o pagamento indevido, nos termos do Provimento nº 24/97, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescido de juros não capitalizáveis de 1% ao mês, contados a partir do trânsito em julgado desta decisão.

A ré reembolsará as custas do processo e pagará honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da

condenação. (...)" (g.n.)

No julgamento do recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, não houve qualquer alteração nos termos da sentença, uma vez que o v. acórdão de fls. 383/387 manteve o entendimento de constitucionalidade do Decreto instituidor do empréstimo compulsório sobre aquisição de veículos automotores e combustíveis, nos termos de anterior decisão do Pretório Excelso, e negou provimento à remessa oficial e ao apelo da ré.

Com o trânsito em julgado (fl. 389), formou-se o título executivo judicial que contempla: a) valores devidos segundo notas fiscais acostadas aos autos; b) correção monetária nos termos do Provimento nº 24/97 da COGE; e c) juros de mora, no percentual de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado.

Posto isso, não assiste razão à recorrente.

Como se percebe, o acórdão exequendo confirmou que os valores a serem executados eram aqueles comprovados pelas notas fiscais acostadas aos autos, sem qualquer restrição, como pretende a ora recorrente, sendo que tal questão foi abarcada pelos efeitos da coisa julgada.

Consigne-se que o interesse norteador da fase de execução de sentença é, de fato, a prevalência da coisa julgada. Registre-se que, nesta Terceira Região, o Provimento nº 24/1997; o Provimento nº 26/2000; o Provimento nº 64/2005 e, atualmente, a Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, previram a aplicação do IPC e do INPC à liquidação das sentenças de repetição de indébito.

Assim, *in casu*, é cabível a incidência dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, conforme fez constar o autor a fls. 410/411 da ação de conhecimento.

Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PEDIDO NO INÍCIO DA EXECUÇÃO, PORÉM, ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA LIQUIDATÓRIA. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA CORTE ESPECIAL. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES QUE MELHOR REFLETSEM A REAL INFLAÇÃO À SUA ÉPOCA.

PRECEDENTES. INTENÇÃO PROCRASTINATÓRIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. ARTS. 16, 17, IV E VII, 18, E 557, § 2º, DO CPC. LEIS N°S 9.668/1998 E 9.756/1998.

1. *Agravo regimental contra decisão que proveu o Especial da parte agravada.*

2. *A correção monetária não se constitui em um plus; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. É pacífico na jurisprudência desta Colenda Corte o entendimento segundo o qual é devida a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais, como fatores de atualização monetária de débitos judiciais.*

3. *A respeito, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflete a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. Assegura-se, contudo, seguir o percentual apurado por entidade de absoluta credibilidade e que, para tanto, merecia credenciamento do Poder Público, como é o caso da Fundação IBGE. É firme a jurisprudência desta Corte que, para tal propósito, há de se aplicar o IPC, por melhor refletir a inflação à sua época.*

OMISSIS

5. *Aplicação dos índices de correção monetária da seguinte forma: a) por meio do IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro de 1989 e março/1990 a fevereiro/1991; b) a partir da promulgação da Lei nº 8.177/91, a aplicação do INPC (até dezembro/1991); e c) só a partir de janeiro/1992, a aplicação da UFIR, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.383/91. ...*

6. *Precedentes recentes desta Corte Superior.*

OMISSIS

10. *Agravo regimental não provido.*

(Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, AGRESP 638993, j. 3/2/2005, v.u.)

Não se verifica, assim, na memória de cálculo apresentada pelo autor, qualquer ofensa ao julgado exequendo, devendo a execução prosseguir segundo os valores nela indicados.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da União Federal**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0093410-10.1992.4.03.6100/SP

96.03.041768-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MARIA JARDINI CASTELIA e outros
: GERSON JOSE DE CAMARGO GABAS
: WALDEMAR CARLOS GABAS
: AUDENIR APARECIDA PEPE
: LURDES BERNABE CARMELIM
: MARIA BENEDITA ASSAN NOGUEIRA
: DEOLINDO DE OLIVEIRA
: MARIA APARECIDA STUCHI
: JOSE CARLOS FONSECA
: JOSE CARLOS FONSECA FILHO
: LUIS ANTONIO SOTO
: ADEOMAR AMARANTE
: JOSE MARIA RODRIGUES BADALLO
: MERCEDES BASSO JARDIM
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO LIMA DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 92.00.93410-2 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelos autores, em face da sentença que reconheceu a prescrição da pretensão executiva, extinguindo os embargos à execução de sentença nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Consignou o magistrado, *in verbis*: "(...) No caso telado, homologada a conta de liquidação elaborada pela Contadoria Judicial, foi determinado aos exequentes que adotassem as providências necessárias ao prosseguimento da execução do julgado. Intimados em 18/09/2002, os exequentes restaram inertes até 31/10/2008, oportunidade em que requereram o prosseguimento da execução." (fls. 689)

Apelam os autores sustentando, em síntese, que após o decurso de prazo dos embargos à execução, nos termos do art. 162 do CPC e da Resolução nº 154/2006 da Justiça Federal, cabia a determinação de expedição de ofício requisitório, independentemente de providências dos apelantes. Asseveram, ademais, que a União requereu várias providências e intimações, no intuito de procrastinar a execução.

Contrarrazões da União Federal (fls. 708/712).

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

Decido.

A hipótese comporta exame nos termos do art. 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência a respeito. Cuida-se de ação de repetição de indébito visando à devolução de empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de veículos automotores e combustíveis.

Transitado em julgado o acórdão, com a baixa dos autos à origem, o MM. Juízo *a quo* determinou que os autores procedessem nos termos do art. 604 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 8.898/94 (fls. 153).

Os autores juntaram cálculos a fls. 154/161; acostaram, também, documentos para citação da União, nos termos do art. 730 do CPC, e pedido de expedição do competente precatório.

A União opôs embargos à execução alegando excesso de execução, os quais foram julgados extintos, nos termos do art. 739, I, do CPC, vez que intempestivos, tendo o acórdão transitado em julgado em 1º/6/2000, conforme consulta no sistema de gerenciamento de feitos da primeira instância.

A Juíza determinou, então, que os autores requeressem o que de direito (fls. 175). Ademais, trasladou cópias dos cálculos apresentados pela União nos autos dos embargos à execução e, face à divergência dos valores constantes neste último e na planilha trazida pelos autores, encaminhou o feito à Contadoria Judicial para esclarecimentos ou apuração dos valores efetivos.

Apresentados cálculos pela Contadoria, foram eles homologados pela magistrada (fls. 221).

Subsequentemente, foram protocoladas várias petições pela União, solicitando providências a fim de intimar vários dos autores para que depositassem os valores devidos a título de honorários.

A União requereu, então, a extinção da execução, em face do saldo remanescente ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais) (fls. 597).

Em face disso, foi proferida decisão julgando extinta a execução, com fulcro nos arts. 794, III e 795 do CPC (fls.

599).

Os autores requereram, novamente, a expedição de ofícios requisitórios (fls. 610/611), o que foi deferido pelo Juízo.

Entretanto, a União apresentou petição aduzindo a prescrição da pretensão executória dos autores, o que culminou na prolação da sentença ora recorrida.

Apresentado este resumo dos atos processuais do presente feito, efetivados de forma bastante truncada, mostra-se de rigor a reforma do *decisum*.

Isso porque, com o trânsito em julgado do acórdão que julgou os embargos à execução, cumpriria ao magistrado determinar a expedição de ofício precatório/requisição de pequeno valor de ofício, sem qualquer provoção da parte, nos termos do que dispõe o artigo 262 do Código de Processo Civil: "*O processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial.*"

Apresentados os cálculos pelos autores, e com o trânsito em julgado do acórdão que julgou extintos os embargos à execução opostos pela União, restou esgotada a atividade tipicamente jurisdicional, de forma que deveria a autoridade judiciária determinar, a partir daí, as providências administrativas necessárias à efetivação do provimento obtido pela parte - a saber, a expedição da ordem para pagamento.

Nesse sentido o seguinte julgado desta Terceira Turma:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO E/OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. ATO DE IMPULSO OFICIAL, QUE INDEPENDE DE REQUERIMENTO DA PARTE.

1. Depois do trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos à execução, a expedição do precatório (ou da requisição de pequeno valor) constitui ato de ofício, que cumpria ao Juízo adotar, mesmo sem provoção da parte.

2. Por força do art. 262, parte final, do Código de Processo Civil, tais atos deveriam ser imediatamente adotados, mesmo sem manifestação expressa de interesse da parte exequente. Afasta-se, portanto, a inércia que é característica do transcurso de quaisquer prazos processuais.

3. Apelação a que se dá provimento.

(AC 0035120-94.1995.4.03.6100/SP, Terceira Turma, Relator Juiz Federal Convocado Renato Barth, DJE 25/06/2012)

Exemplificativamente, cito precedente de minha Relatoria, julgado por esta Terceira Turma em 06/09/2012:

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. OFÍCIO REQUISITÓRIO EXPEDIDO. ESGOTAMENTO DA FASE EXECUTIVA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA SÚMULA 150 DO STF. PRECEDENTES.

1. Esgotamento do exercício da jurisdição com o trânsito em julgado da sentença que julga os embargos à execução de título judicial.

2. Inaplicabilidade da Súmula 150 do E. STF após o esgotamento da fase executiva.

3. As providências necessárias à expedição de precatório/requisição de pequeno valor devem ser tomadas de ofício pelo magistrado, nos termos do artigo 262 do Código de Processo Civil.

4. Apelação provida.

(AC 0714602-81.1991.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJE 14/09/2012)

Consigne-se, ademais, que a decisão que homologou cálculos do contador (fls. 221) foi proferida em 21/5/2002, portanto, após a publicação da Lei n. 8.898/1994, que alterou a redação do art. 604, do CPC (atual art. 475-B, do CPC), excluindo do ordenamento jurídico brasileiro a liquidação por cálculos do contador e a sentença que os homologava. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência dos Tribunais: STJ, REsp 192.934, Segunda Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 6/3/2001; TRF 3^a Região, AC 2001.03.99.032375-6, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/8/2003.

Portanto, devem os autos retornar ao Juízo de origem para fins de expedição imediata dos ofícios requisitórios.

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação dos autores**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo processual, promova-se a baixa dos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006563-68.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.044529-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	MARIA HELENA BRAGA e outro
ADVOGADO	:	PEDRO ANDRE DONATI e outro
APELANTE	:	CLAUDIO MARTINS CABRERA
ADVOGADO	:	PEDRO ANDRE DONATI
APELADO	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
PARTE RE'	:	União Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG.	:	93.00.06563-7 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por Maria Helena Braga e Cláudio Martins Cabrera, em face de sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade oposta pela CEF, julgou extinta a execução, em razão da ausência de interesse processual, nos termos dos arts. 267, VI, e 598 do Código de Processo Civil, isentando os autores do pagamento de honorários advocatícios.

Aduzem os recorrentes, em síntese, que, diversamente do que aduziu a Caixa Econômica Federal em sua exceção de pré-executividade, não houve a aplicação do índice de 84,32%, referente ao IPC de março de 1990, a todos os valores disponíveis em caderneta de poupança. Asseveram, ainda, que "*a decisão exequenda não faz distinção à qualquer espécie ou subespécie de conta, e manda a apelada aplicar indistintamente o percentual do IPC de março de 1.990 à razão de 84,32% nos valores depositados em caderneta de poupança junto à apelada, crédito esse que deveria ter sido levado a efeito em 22 de abril de 1.990, o que entretanto não ocorreu*" (fls. 330).

Requerem, assim, o integral cumprimento da sentença, nos termos do art. 475-J do CPC.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Nos termos do § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso em face de decisão em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cuida-se de ação de cobrança visando à condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento do IPC de março de 1990 (84,32%), incidente sobre o saldo então existente nas cadernetas de poupança dos demandantes.

Incluídos no polo passivo o BACEN e a União, foi proferida sentença julgando procedente o pedido em face do banco depositário e improcedente em relação ao BACEN, declarando a ilegitimidade passiva *ad causam* da União. Com apelação dos autores, da União e da CEF, vieram os autos a esta Corte.

Foi proferido acórdão para conhecer da apelação dos autores e, de ofício, reconhecer a ilegitimidade passiva do BACEN, negando-lhe provimento quanto ao mérito, dar provimento ao recurso da União e negar provimento à apelação da CEF. Transcrevo, por oportuno, o seguinte trecho do voto:

"(...) Não assiste razão à apelante CEF, eis que, como já dito, a remuneração das poupanças por ocasião em que se deu o ato estatal do bloqueio de ativos era regida pela Lei n. 7.730/89, sendo que a inflação encontrava-se devidamente dimensionada antes da edição da Medida Provisória n. 168/90, convertida na Lei n. 8.024/90, não se aplicando, à hipótese, a remuneração pelo BNF, mas sim do IPC, no percentual de 84,32%.

Isto porque, não se pode olvidar que os saldos das contas de poupança já existentes à época da edição da MP n. 168, ou seja, em 15.03.90, antes de serem transferidos ao Banco Central do Brasil, deveriam ser corrigidos pelo índice de 84,32%, nos termos de seu Comunicado n. 2.067/90:

"I - Os índices de atualização dos saldos, em cruzeiros, das contas de poupança, bem como aqueles ainda não convertidos na forma do artigo 6º, da Medida Provisória n. 168, de 15 de março de 1990, com data de aniversário no mês de abril de 1990, calculados com base nos Índices de Preços ao Consumidor - IPC em janeiro, fevereiro e março de 1990, serão os seguintes:

a) ... "omissis";

b) ...mensal, para pessoas físicas e entidades sem fins lucrativos, 0,843200 (zero vírgula oito quatro três zero zero);..."

que ressalvou, em seu item IV que o disposto no item supra citado só não se aplicaria às contas abertas no período de 19 a 28 de março de 1990.

Destarte, descortina-se que antes do Plano Collor I, o IPC era o único e final indexador da remuneração dos contratos entre os bancos e os poupadore, devendo a ré ser responsabilizada pelo que efetivamente deveria adimplir.

Razão assiste à apelante União, devendo ser condenada a autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 150,00 (cento e cinqüenta reais) a seu favor, uma vez que esta não se insurgiu a tempo e modo quanto à determinação do MM. Juízo "a quo" para a integração à lide da recorrente.

Assim, deve ser mantida a r. sentença no que respeita à CEF, reformando-a em relação à União, assim como quanto ao BACEN, em face da sua ilegitimidade, nos termos em que explicitado. (...)"

Referido acórdão transitou em julgado em 21/2/2005 (fls. 273).

Com a baixa dos autos à origem, foram as partes intimadas.

Os autores apresentaram demonstrativo de atualização de valores do julgado, requerendo pagamento ou nomeação de bens à penhora, nos termos do art. 652 do CPC.

A CEF apresentou, então, a exceção de pré-executividade de fls. 293/303, na qual sustenta, em síntese: a) a inexigibilidade do título executivo, uma vez que as contas de poupança dos demandantes possuem data de renovação na segunda quinzena do mês (dia 22), não fazendo jus ao pagamento dos expurgos inflacionários das cadernetas de poupança; e b) o pagamento de 84,32% já teria sido efetuado sobre o saldo em disponibilidade na instituição financeira, conforme extratos que acostou, de forma que já teria ocorrido o cumprimento da obrigação pactuada.

Instados a se manifestar, os demandantes requereram a remessa dos autos à Contadoria Judicial (fls. 317/318).

Foi proferida, então, a sentença ora impugnada.

Passo a decidir.

Como se percebe do relatório retro, a questão relativa à data base da caderneta de poupança dos autores, para fins de aplicação do IPC de março de 1990, foi apreciada pelo acórdão, não tendo sido objeto de recurso por parte da CEF no momento e via adequados.

Ocorre que já constavam dos autos documentos demonstrando que as contas tinham data base no dia 22 de cada mês (fls. 13 e 14).

Assim, cabia à CEF interpor o recurso cabível, quer para suprir a aparente contradição, quer mesmo para buscar a reforma do acórdão proferido.

Ao silenciar a respeito do assunto, operou-se o trânsito em julgado do acórdão, de tal forma que a condenação está inevitavelmente alcançada pela imutabilidade da coisa julgada material.

Observe-se, ainda, que a "inexigibilidade do título", indicada no art. 741, I, do Código de Processo Civil como capaz de sustentar os embargos à execução (e, por interpretação extensiva, a impugnação ao cumprimento da sentença), só pode ser arguida nos casos em que essa questão não foi objeto de deliberação na fase de conhecimento.

Portanto, trata-se de matéria que não pode ser reavivada nesta fase.

Nesse sentido já se pronunciou a Terceira Turma desta Corte, em julgado que passo a transcrever:

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA BASE. IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA MATERIAL.

Hipótese em que a sentença proferida nestes autos, na fase de conhecimento, condenou a CEF a pagar à parte autora a diferença existente entre o IPC de janeiro de 1989 (42,72%) e o percentual efetivamente aplicado para corrigir sua caderneta de poupança.

Na fundamentação da sentença, ao rejeitar a preliminar de falta de interesse processual invocada pela CEF, o MM. Juiz afirmou presente "o interesse de agir da parte autora, em relação à atualização pleiteada quanto ao Plano Verão, pois o período de início ou renovação da referida caderneta de poupança é anterior a 15/01/1989". A questão relativa à data base da caderneta de poupança da parte autora foi objeto de exame e deliberação específicas na sentença.

Como já constavam dos autos cópias de extratos demonstrando que a conta tinha data base no dia 26 de cada mês, cabia à CEF interpor o recurso cabível, quer para suprir a aparente contradição, quer mesmo para buscar a reforma da r. sentença proferida.

Ao silenciar a respeito do assunto, operou-se o trânsito em julgado da sentença, de tal forma que a condenação está inevitavelmente alcançada pela imutabilidade da coisa julgada material.

A "inexigibilidade do título", indicada no art. 741, I, do Código de Processo Civil como capaz de sustentar os embargos à execução (e, por interpretação extensiva, a impugnação ao cumprimento da sentença), só pode ser arguida nos casos em que essa questão não foi objeto de deliberação na fase de conhecimento. Tratando-se de questão objeto de decisão expressa, não impugnada na forma e no tempo adequados, não pode ser reavivada nesta fase.

Observo que a instrução processual não se completou, especialmente por falta de parecer da Contadoria Judicial

quanto aos cálculos das partes.

Assim, a providência que se impõe é dar parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença que determinou a extinção da execução, para que nova decisão seja proferida, examinando a correção dos valores pretendidos pela parte autora.

Apelação a que se dá parcial provimento.

(AG n. 0003800-12.2008.4.03.6119, Relator Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. em 26/1/2012, DJ 6/2/2012)

Melhor sorte não assiste à alegação de suposto pagamento, nas contas de poupança dos demandantes, do IPC relativo a março de 1990, o que teria levado ao esvaziamento da execução.

A Caixa Econômica Federal, na exceção de pré-executividade, aduziu que a execução deveria ser extinta, uma vez que, conforme extratos que fez juntar, já teria procedido à inclusão do IPC de março de 1990 nas contas de poupança dos requerentes.

Os autores, em seu recurso de apelação, manifestaram-se no sentido de que a suposta incidência do IPC não teria abarcado todos os valores, não tendo incidido, por exemplo, na data de 22/4/1990, sendo de rigor o prosseguimento da execução, uma vez que o acórdão exequendo não teria sido integralmente cumprido.

Entendo que, do cotejo dos extratos acostados pela Caixa Econômica Federal, não se pode inferir, com certeza, se houve o cumprimento integral do acórdão exequendo. Os valores que supostamente correspondem ao IPC não vêm nomeados como tal, e nem se pode dizer com segurança se incidiram sobre todos os valores cabíveis, máxime se considerarmos a divergência entre as partes.

Consigne-se que essa incerteza vai de encontro ao conceito de exceção de pré-executividade, cuja natureza não admite diliação probatória.

De fato, tanto a jurisprudência do STJ quanto desta Corte aquiescem ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e de diliação probatória (STJ, AGRMC n. 6.085, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 2/6/2003; STJ, RESP n. 475.106, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 19/5/2003; TRF - 3^a Região, AG n. 2001.03.00.025675-6, Desembargador Federal Lazarano Neto, Sexta Turma, DJ 23/5/2003).

Posto isso, diante das divergências apontadas, entendo de rigor a elaboração de conta pelo setor competente, em respeito à coisa julgada - cuja prevalência é o interesse norteador da fase de execução de sentença.

Entendo que a Contadoria Judicial é órgão de confiança do Juízo, nos termos do artigo 139 do Código de Processo Civil, razão pela qual os cálculos devem ser por ela realizados, de modo que, posteriormente, somente podem ser ilididos por robusta prova em contrário.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, conforme se infere dos seguintes julgados:

"A Lei nº 8.898/94, entre outras modificações, pôs fim à modalidade de liquidação e sentença feita por cálculos do juízo. Porém, é lícito ao juiz remeter os autos ao contador se assim entender necessário (art. 139, CPC). Frise-se, por oportuno, a regra no sentido de que sendo auxiliar do juízo, e, por isso, eqüidistante do interesse privado das partes, as percepções do contador judicial merecem fé, salvo prova abundante em sentido contrário. Entendo ter a informação prestada pelo contador presunção de veracidade, assim, acolho-as como corretas."

(STJ, REsp 603116, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 24/06/2005)

"(...) No caso em tela, diante da divergência dos valores apurados em liquidação, valeu-se o juiz do auxílio do contador do juízo, que possui fé pública. Neste sentido tem decidido a jurisprudência: (omissis)." (TRF 3^a Região, AC 1999.03.99.035428-8, Rel. Des. Federal Cecilia Marcondes, julgado em 01/12/2004)

"Correto, pois, o processamento da ação executiva nos termos do art. 604 do CPC, já que a determinação do valor a ser executado depende apenas de cálculo aritmético, como o fez a contadaria judicial na elaboração da conta de liquidação de fls. 12/22, com base na legislação aplicável.

Assim, de rigor o acolhimento do cálculo do contador judicial, auxiliar do juízo, conforme artigo 139 do Código de Processo Civil, cujos atos gozam de fé pública."

(TRF 3^a Região, AC 0030439-76.1998.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, DJ 07/10/2011)

Assim, considerando a divergência de valores, os autos devem retornar ao Juízo de origem para que nova conta seja elaborada pela Contadoria Judicial - órgão imparcial e de confiança do Juízo - em consonância com a coisa julgada e com o Manual de Cálculos desta Justiça Federal.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação dos autores**, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à primeira instância, para elaboração de conta pela Contadoria Judicial, de acordo com a coisa julgada, nos termos da fundamentação supra. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4^a TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24441/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002983-34.1996.4.03.6000/MS

2001.03.99.044025-6/MS

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE	:	EMPRESA DE ENERGIA ELETRICA DO MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL
ADVOGADO	:	WANDERLEY COELHO DE SOUZA
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG.	:	96.00.02983-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Fls. 491/495: A apelante, Empresa de Energia Elétrica do Mato Grosso do Sul S/A ENERSUL, aduz que na petição de Agravo de fls. 491/495, interposto em face do r. *decisum* de 440/441 que deu provimento à apelação, requereu expressamente que as futuras intimações fossem feitas em exclusivamente em nome do advogado Wilson Vieira Loubet, o que não ocorreu ao ser publicado o v. acórdão de fls. 475 e verso, visto que o mesmo foi publicado em nome do anterior advogado indicado (Wanderley Coelho de Souza). Assim, requer a apelante que nova intimação acerca do acórdão proferido nos autos seja publicada, correndo a partir daí o prazo para a interposição dos recursos cabíveis.

É o breve relato.

Assiste razão à apelante quanto à devolução de prazo relativa à publicação do v. acórdão de fls. 475 e verso, haja vista que nos autos há pedido expresso para que as publicações sejam feitas em nome de advogado diverso do qual foram feitas.

Destarte, primeiramente, proceda a Subsecretaria as necessárias anotações quanto ao nome do advogado no qual devem ser feitas as publicações dos autos, qual seja, Wilson Vieira Loubet, consoante requerido às fls. 444/469, com as cautelas de praxe.

Após, defiro à apelante a devolução dos prazos a partir da publicação do v. acórdão de fls. 475 e verso, a fim de evitar futura argüição de nulidade.

Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acordão Nro 9817/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003583-18.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.003583-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
APELADO : WANDERLEY NOGUEIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00035831820014036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI N. 12.514/2011. EXECUÇÕES ANTIECONOMICAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Lei n. 12.514/2011 vedou aos conselhos cujos integrantes sejam profissionais de nível superior executar dívidas de valor inferior ou igual a R\$ 2.000,00, sendo-lhes facultado deixar de ajuizar valores iguais ou inferiores a R\$ 5.000,00.
2. A norma discutida tem natureza processual (ela versa sobre a conveniência e a economicidade de manter-se ativo um processo de execução). Não se cuida de norma tributária, porque não se está cogitando de instituição ou de aumento de tributo, de modo que o "efeito imediato e geral" prevalece na espécie. E não inopportunas considerações sofísticas sobre a irretroatividade tributária. Pela mesma e singela razão, não há reserva de lei complementar na hipótese vertente.
3. Cabe ao Conselho Profissional promover a cobrança administrativa de seus créditos e aplicar aos maus pagadores sanções como a suspensão ou exclusão dos quadros habilitados evitando, dessa forma, as execuções de valor ínfimo.
4. Os ditames da Lei n. 12.514/2011 resultam em mera aplicação concreta do princípio da proporcionalidade em sentido estrito: se certas execuções custam mais do que podem render ao Estado (aqui compreendida essa expressão na acepção mais ampla), não só não tem cabimento que novas inscrições sejam ajuizadas, como também que as antigas permaneçam abarrotando, futilmente, os escaninhos já assoberbados da Justiça Federal. A rigor, nem mesmo se trata de retroatividade máxima - tão-só do "efeito imediato e geral" que é de tradição no Direito Brasileiro.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, **por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator), com quem votou a Desembargadora Federal Marli Ferreira, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação.**

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000035-03.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000035-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO DOS ENGENHEIROS E ARQUITETOS DE ARARAS e outro
: ASSOCIACAO DOS ENGENHEIROS,ARQUITETOS E AGRONOMOS DE
: TUPA E REGIAO
ADVOGADO : REGINA MARIA DA SILVEIRA BARBOSA HADDAD e outro

PARTE RÉ : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CREAA. ELEIÇÃO DE DIRETORES E CONSELHEIROS. 2002.

PARTICIPAÇÃO ASSEGURADA POR MEDIDA LIMINAR. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

I - Deferida a medida liminar em 2002, assegurou-se às impetrantes a participação da Sessão Plenária do CREAA/SP, tendo sido seus representantes empossados nos cargos de Conselheiros.

II - A situação se consolidou pela passagem do tempo, não se afigurando razoável a reversão da liminar concedida, com a invalidação de sua participação e de todos os atos praticados pelos eleitos, mesmo porque não há notícia nos autos de que a participação das impetrantes tenha acarretado prejuízo a terceiros ou ao impetrado. Some-se a isso o fato de que o mandato findou em 2004.

III - Aplicável a Teoria do Fato Consumado, não merecendo qualquer reparo a decisão proferida.

IV - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador Federal André Nabarrete acompanhou a relatora por fundamento diverso.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063246-58.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.063246-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.63/65
INTERESSADO : EDILEUZA CELIA MORO REZENDE -ME
No. ORIG. : 00632465820024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 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 decisão monocrática que negou seguimento à apelação resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido de que em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente, nos termos da Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça, vez que a exequente deixou de acompanhar ou dar impulso ao processo, fornecendo ao juiz os dados necessários para o seu regular andamento.

- 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 rejulgamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- 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 3^a Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043006-14.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.043006-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SANG CHOL KIM
No. ORIG.	:	00430061420034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. CONSELHO PROFISSIONAL. ADVOGADO CONTRATADO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

- Omissão verificada.

- Na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada nesta Corte, entendo que o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 não se aplica aos Conselhos de Classe quando contratam procurador para o exercício de sua defesa, como é o caso dos autos, sendo desnecessária sua intimação pessoal e, portanto, plenamente válida aquela feita por meio da imprensa oficial.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem, no entanto, emprestar-lhes efeitos infringentes, apenas para sanar a omissão existente no v. acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, **acolher parcialmente os embargos de declaração sem, no entanto, emprestar-lhes efeitos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043378-60.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.043378-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELESTINO BENTINELLI
No. ORIG. : 00433786020034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. CONSELHO PROFISSIONAL. ADVOGADO CONTRATADO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

- Omissão verificada.

- Na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada nesta Corte, entendo que o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 não se aplica aos Conselhos de Classe quando contratam procurador para o exercício de sua defesa, como é o caso dos autos, sendo desnecessária sua intimação pessoal e, portanto, plenamente válida aquela feita por meio da imprensa oficial.

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem, no entanto, emprestar-lhes efeitos infringentes, apenas para sanar a omissão existente no v. acórdão embargado.

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 sem, no entanto, emprestar-lhes efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007870-41.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.007870-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE VOTORANTIM SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. EXECUTADO RESIDENTE EM VOTORANTIM. CRIAÇÃO JUSTIÇA FEDERAL EM SOROCABA. CESSADA A JURISDIÇÃO ANTERIOR.

- A matéria posta atinente à competência da Justiça Federal ou Justiça estadual para solucionar a presente demanda foi integralmente analisada na decisão recorrida, que afastou a pretensão da autarquia, consoante o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

-Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- 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 3^a Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060206-97.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.060206-7/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
EMBARGANTE	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	INGRID TAMIE WATANABE e outro
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JEAN DI CARLO MORETTI DROG -ME
No. ORIG.	:	00602069720044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL.
CONSELHO PROFISSIONAL. ADVOGADO CONTRATADO. INTIMAÇÃO PESSOAL.
DESNECESSIDADE. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

- Erro de fato algum 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.
- O v. acórdão embargado entendeu que a sentença que reconheceu a prescrição dos débitos cobrados em execução fiscal resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido de que o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 não se aplica aos Conselhos de Classe quando contratrem procurador para o exercício de sua defesa, como é o caso dos autos, sendo desnecessária sua intimação pessoal.
- 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 rejulgamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- 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 3^a Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028634-06.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028634-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	NAUTIO MATIMOTO
ADVOGADO	:	LINDOLFO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ALVARO STIPP e outro
PARTE RE'	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP
PARTE RE'	:	AES TIETE S/A
ADVOGADO	:	BRUNO HENRIQUE GONCALVES
PARTE RE'	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	2007.61.06.011308-6 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDENIZAÇÃO POR DANO AMBIENTAL E RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA. ANTECIPAÇÃO PARCIAL DOS EFEITOS DA TUTELA. OBRIGAÇÃO DE FAZER E NÃO FAZER. RETIRADA DE ANIMAIS, CERCAS E MUROS DIVISÓRIOS. ABSTENÇÃO DE USO E PROMOÇÃO DE ATIVIDADE ANTRÓPICA. AFASTADA A OBRIGAÇÃO DE DERRUBADA DA CERCA DIVISÓRIA. DECISÃO AGRAVADA PARCIALMENTE REFORMADA.

I. A ação civil pública originária objetiva o pagamento de indenização por dano ambiental decorrente de indevida utilização de área de preservação permanente, bem como condenação dos réus em obrigação de fazer, consistente na retirada das edificações e impermeabilizações existentes no local, além da adoção de práticas de adequação ambiental e da recuperação da área degradada, mediante aprovação de plano de recuperação e supervisão pelo órgão ambiental, bem como na obrigação de se abster da prática de qualquer atividade que possa causar lesão à área objeto da demanda ou permitir que terceiros venham a assim agir.

II. Inexiste direito adquirido à degradação do meio ambiente, não se podendo invocar o direito absoluto à propriedade, pois prévio à promulgação da Constituição de 1988 (art. 225), uma vez imperiosa a observância da função ecológica do domínio e da posse, inclusive porque a legislação precedente à Lei Maior já impunha restrições a tal uso para fins de preservação ambiental. Precedentes do STJ.

III. Manutenção da decisão agravada no tocante à proibição, imposta ao agravante, em promover ou permitir que se promova qualquer atividade antrópica na faixa de segurança demarcada, retirando do local animais, abstendo-se de nela ingressar para qualquer fim que seja, sob pena de incidência da multa diária fixada pela instância *a quo*.

IV. Autorizada a conservação provisória da cerca divisória, pois nem todos os "ranchos" existentes no local foram compelidos à consecução de tutela inibitória, por estarem abarcadas em ações civis públicas diversas, ainda em trâmite, de modo que a manutenção do cercado permitirá aferir inclusive se o agravante está a cumprir com a determinação liminar dentro da faixa de segurança determinada, que é de sua incumbência preservar.

V. 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 3^a 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, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004373-29.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004373-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : SUELI FELIX DOS SANTOS DA SILVA BRANDI e outro

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CEF. AGÊNCIAS BANCÁRIAS. TEMPO DE ATENDIMENTO AO PÚBLICO. LEI MUNICIPAL. CONSTITUCIONALIDADE.

O Município, ao legislar sobre o tempo de atendimento ao público nas agências bancárias estabelecidas em seu território, exerce competência a ele atribuída pelo artigo 30, I, da Constituição Federal.

Precedentes do STF e do STJ.

Não prospera a alegação de ofensa aos princípios constitucionais da isonomia, proporcionalidade e razoabilidade. A legislação municipal em comento é dirigida a todas as agências bancárias do Município de Santo André, indiscriminadamente, e, ademais, o lapso temporal entre 20 e 30 minutos estipulado pela norma atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0016298-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016298-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ODILA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos) e outros
: MARIA HELENA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
: MARIA JOSE D ISEPPI (= ou > de 60 anos)
: ANA MERCIA SILVA ROBERTS
: JUAREZ GARZON REHDER
: AUGUSTO ZONO NETO (= ou > de 60 anos)
: ANDRE CENZI (= ou > de 60 anos)
: DELVO APARECIDO SCAPIM
: MARIA JOSE RIBEIRO PASQUINI (= ou > de 60 anos)
: GILBERTO GANZELLA MESQUITA
ADVOGADO : FABRICIO PALERMO LÉO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27^a SSJ>SP
No. ORIG. : 2007.61.27.001541-0 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRADO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APRESENTAÇÃO DE MEMÓRIA DE CÁLCULOS. MULTA DO ART. 475-J, DO CPC. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO DA PARTE EXEQUENTE PARA PAGAMENTO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO INCABÍVEIS.

I. Com o julgamento do agravo de instrumento, restam prejudicados os embargos de declaração opostos da decisão que indeferiu a liminar.

II. Quando o valor da condenação depender de cálculo aritmético, o credor deve requerer o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J do CPC, instruindo o pedido com memória do cálculo, a teor do disposto no art. 475-B, do CPC.

III. Honorários de advogado cabíveis somente se não houver o cumprimento da obrigação, ou seja, após apresentados os cálculos e intimado o devedor, este deixar transcorrer *in albis* o prazo de quinze dias sem pagamento.

IV. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Corte Especial, no Resp 940274/MS, tendo como Relator o Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJE 31/05/2010, já decidiu que o termo inicial do prazo de quinze dias para a aplicação da multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 475-J, do CPC, é a intimação do executado na pessoa do advogado pela publicação na imprensa oficial e não o trânsito em julgado.

V. Incabível o bloqueio via BACENJUD considerando que a parte executada antes da intimação para pagamento não pode ser considerada inadimplente.

VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Embargos de declaração prejudicados:

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00011 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0035498-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035498-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	AES TIETE S/A
ADVOGADO	:	BRUNO HENRIQUE GONCALVES
AGRAVADO	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	ALVARO STIPP e outro
PARTE RE'	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	LEANDRO MARTINS MENDONCA e outro
PARTE RE'	:	PAULO SALVANHA
ADVOGADO	:	JERONIMO FIGUEIRA DA COSTA FILHO e outro
PARTE RE'	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP
ADVOGADO	:	ROBERTO DE SOUZA CASTRO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	2007.61.06.008909-6 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INDENIZAÇÃO POR

DANO AMBIENTAL E RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA.

I. Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape ao conhecimento ordinário do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico.

II. Demonstram-se insuficientes ao completo deslinde da controvérsia posta na demanda principal, concernente ao pleito de indenização por dano ambiental decorrente de indevida utilização de área de preservação permanente, além da recuperação da área degradada, a prova emprestada de inquérito policial e o laudo emitido pelo IBAMA, inicialmente incluído no pólo passivo da ação civil pública.

III. Sendo dever da parte se desincumbir integralmente de seu *onus probandi*, para fins de se aferir a existência e extensão do dano ambiental, além dos pressupostos de sua responsabilização objetiva, daí decorre a necessidade da produção da prova técnica requerida, restando plenamente justificada sua realização, cujo indeferimento pelo Juízo *a quo* configura afronta ao contraditório e à ampla defesa.

IV. 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 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004081-91.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.004081-9/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCIONAL DE MATO GROSSO DO SUL - OAB/MS
ADVOGADO	:	DIEGO FERRAZ DAVILA
APELADO	:	WALDEMAR BRITES
No. ORIG.	:	00040819120094036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADE PREVISTA EM LEI ESPECIAL. INAPLICABILIDADE DA LEI 12.514/2011.

I. A Ordem dos Advogados do Brasil não pode ser tida como congênero dos demais órgãos de fiscalização profissional (ADI 3.026, EROS GRAU, STF), razão pela qual a ela não se aplica a Lei 12.514/2011.

II. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009189-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009189-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : AGNALDO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS e outro
No. ORIG. : 00091899820094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. TECNÓLOGO EM CONSTRUÇÃO CIVIL EQUIPARAÇÃO ÀS ATRIBUIÇÕES DE ENGENHEIRO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO N° 218/73 DO CONFEA. LEGALIDADE.

O CONFEA, no uso de seu poder regulamentar, concedido por força do artigo 27 da Lei nº 5.194/66, estabeleceu atribuições diferenciadas para cada modalidade profissional sob sua responsabilidade, distribuindo-as em função da grade curricular de cada curso correspondente.

À vista da grade curricular do curso de engenharia civil e do curso superior de tecnólogo em construção civil, estabeleceu o CONFEA que este último forma profissionais com habilitação intermediária, que não pode ser equiparada às atribuições conferidas pelo curso superior de engenharia civil, justamente aquelas previstas nos itens 01 a 05 do artigo 1º da Resolução nº 218/73.

Nesse contexto, legítima a limitação das atribuições dos tecnólogos em construção civil, e, em decorrência, as determinações contidas nas Resoluções nºs 218/73 e 313/86.

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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0018283-70.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018283-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS
APELADO : GIOVANA DE GODOI
ADVOGADO : ALEX COSTA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00182837020094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. TECNÓLOGO EM CONSTRUÇÃO CIVIL. EQUIPARAÇÃO ÀS ATRIBUIÇÕES DE ENGENHEIRO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO N° 218/73 DO CONFEA. LEGALIDADE.

O fato do magistrado singular ter fundamentado sua decisão levando em consideração os termos do Decreto n° 90.922/85 não nulifica o feito, sobretudo porque apreciou a questão com base na legislação que rege a matéria, bem assim de acordo com as provas dos autos.

O CONFEA, no uso de seu poder regulamentar, concedido por força do artigo 27 da Lei n° 5.194/66, estabeleceu atribuições diferenciadas para cada modalidade profissional sob sua responsabilidade, distribuindo-as em função da grade curricular de cada curso correspondente.

À vista da grade curricular do curso de engenharia civil e do curso superior de tecnólogo em construção civil, estabeleceu o CONFEA que este último forma profissionais com habilitação intermediária, que não pode ser equiparada às atribuições conferidas pelo curso superior de engenharia civil, justamente aquelas previstas nos itens 01 a 05 do artigo 1º da Resolução n° 218/73.

Nesse contexto, legítima a limitação das atribuições dos tecnólogos em construção civil, e, em decorrência, as determinações contidas nas Resoluções n°s 218/73 e 313/86.

Apelação e remessa oficial providas para denegar a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0003327-34.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.003327-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	DANIELA SCARPA GEBARA e outro
APELADO	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
No. ORIG.	:	00033273420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- A verba honorária está indissociavelmente ligada à noção de sucumbência relativa ao direito em que se funda a ação. Ressalta-se, contudo, que a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual arcará com a sucumbência a parte que deu causa ao ajuizamento da demanda.

- O bem sobre o qual incide o tributo foi arrematado pela Caixa Econômica Federal em 18.06.1999 e transmitido a Arlindo Domingues Leonardo e sua esposa em 15.04.2004. Contudo, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos, a situação do imóvel só foi regularizada perante o cadastro imobiliário da Prefeitura de Santos em 05.10.2009, após o ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 26.11.2008.

- Verificado que a CEF deu causa ao ajuizamento da ação, é indevida a condenação da municipalidade ao pagamento de honorários.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015853-33.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015853-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
APELADO	:	Caixa Económica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00158533320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL. VALOR ÍNFIMO. LEI Nº 10.522/02. RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, DO CPC. PROSEGUIMENTO DO FEITO EXECUTIVO.

I. O artigo 20 da Lei nº 10.522/02 dispõe tão-somente que, nos casos onde o valor consolidado do crédito for igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), os autos serão arquivados, possibilitando a suspensão provisória da execução fiscal, sem baixa na distribuição, e não a extinção da lide.

II. Em se tratando de município, restam inaplicáveis as disposições legais estaduais e/ou federais que autorizem a não inscrição de débitos inferiores a determinado valor sob pena de afronta à competência tributária municipal, conforme orientação do STF no Recurso Extraordinário nº 591.033/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

III. Recurso provido para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

IV. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044742-57.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044742-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/129
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00447425720094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. 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.
- Conforme prolatado na decisão agravada, 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.
- 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, 23 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047116-46.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047116-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : RICARDO CHERUTI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00471164620094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do CPC.

II. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios,

inclusive em relação à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal, respectivamente. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

III. Honorários advocatícios majorados para R\$2.000,00.

IV. Apelação da Prefeitura Municipal de São Paulo - SP e remessa oficial, tida por submetida, desprovidas e recurso da ECT 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, apelação e remessa oficial desprovidas e recurso da ECT parcialmente provido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051014-67.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.051014-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	MAURY IZIDORO e outro
APELADO	:	MUNICIPIO DE GUARUJA SP
ADVOGADO	:	KELVIN DOS SANTOS FERREIRA e outro
No. ORIG.	:	00510146720094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. BASE DE CÁLCULO VINCULADA À NATUREZA DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. ILEGALIDADE. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE PUBLICIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A base de cálculo da taxa de fiscalização e funcionamento deve levar em conta o exercício do efetivo poder de polícia, no caso, o custo da atividade de fiscalização municipal, não devendo se operar o aumento do valor da taxa em razão da atividade empresarial desenvolvida pelo contribuinte, o número de seus funcionários ou a sua capacidade econômica, a teor do que dispõe o artigo 77, do CTN. (STF, RE 100.201; STJ, REsp 733.411 e REsp 97.102, e precedentes desta Corte: AC 1.569.788, AC 1.569.689 e AC 1.296.946, entre outros).

Constitucionalidade da taxa de publicidade, instituída por lei municipal, assegurada pelo entendimento do e. Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: RE 216207/MG, AI 618150/MG, AI 581503/MG).

Honorários Advocatícios. Sucumbência recíproca.

Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053231-83.2009.4.03.6182/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : ASSOCIACAO EVANGELICA BENEFICENTE
No. ORIG. : 00532318320094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI N. 12.514/2011. EXECUÇÕES ANTIECONOMICAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Lei n. 12.514/2011 vedou aos conselhos cujos integrantes sejam profissionais de nível superior executar dívidas de valor inferior ou igual a R\$ 2.000,00, sendo-lhes facultado deixar de ajuizar valores iguais ou inferiores a R\$ 5.000,00.
2. A norma discutida tem natureza processual (ela versa sobre a conveniência e a economicidade de manter-se ativo um processo de execução). Não se cuida de norma tributária, porque não se está cogitando de instituição ou de aumento de tributo, de modo que o "efeito imediato e geral" prevalece na espécie. E não inóportunas considerações sofísticas sobre a irretroatividade tributária. Pela mesma e singela razão, não há reserva de lei complementar na hipótese vertente.
3. Cabe ao Conselho Profissional promover a cobrança administrativa de seus créditos e aplicar aos maus pagadores sanções como a suspensão ou exclusão dos quadros habilitados evitando, dessa forma, as execuções de valor ínfimo.
4. Os ditames da Lei n. 12.514/2011 resultam em mera aplicação concreta do princípio da proporcionalidade em sentido estrito: se certas execuções custam mais do que podem render ao Estado (aqui compreendida essa expressão na acepção mais ampla), não só não tem cabimento que novas inscrições sejam ajuizadas, como também que as antigas permaneçam abarrotando, futilmente, os escaninhos já assoberbados da Justiça Federal. A rigor, nem mesmo se trata de retroatividade máxima - tão-só do "efeito imediato e geral" que é de tradição no Direito Brasileiro.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator), com quem votou a Desembargadora Federal Marli Ferreira, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000756-56.2010.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO : Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro
No. ORIG. : 00007565620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. TAXA DO LIXO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N.º 10.188/2001. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. IPTU. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA.

- Preliminar acolhida para reconhecer o excesso do *decisum* em relação ao pleito, que consiste na declaração de inexigibilidade da cobrança do IPTU. O juízo *a quo*, entretanto, julgou procedentes os embargos à execução, para isentar a Caixa Econômica Federal do pagamento do IPTU e da taxa de remoção do lixo, nos termos dos artigos 2º, 5º e 8º, da Lei Municipal n.º 11.998/2004.

- Resta claro, destarte, que o programa de arrendamento residencial destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. Sua gestão compete ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, que está autorizada a criar um fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários a ele destinados.

- Os §§ 3º e 4º do artigo 2º da Lei nº 10.188/2001 são claros quanto à propriedade dos bens adquiridos pertencer a esse fundo financeiro (*caput* do artigo 2º), o qual, segundo o § 2º do artigo 2º-A, terá direitos e obrigações próprias e, conforme os artigos 3º-A e 4º, inciso VI, responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio e é representado pela agravante. O fundo de arrendamento residencial (FAR), portanto, confia seus bens à CEF, que o representa, a fim de viabilizar a operacionalização do programa e o patrimônio de ambas não se comunicam (§ 3º do artigo 2º da Lei n.º 10.188/01), eis que, ratifique-se, a empresa pública agirá em nome do fundo, que possui direitos e obrigações próprias. Esclareça-se que a denominação de proprietária fiduciária conferida à recorrente, na relação que mantém com o fundo, é imprópria e não tem nenhuma ligação com os artigos 23 da Lei n.º 9.514/97 e 1.245 do CC. No caso dos autos, sequer mesmo foi demonstrado que o imóvel foi arrendado.

- Na linha dos fundamentos anteriormente explicitados, é a certidão de registro de imóvel, acostada às fls. 44/46, ao dispor expressamente "*que o imóvel objeto desta matrícula e o futuro empreendimento habitacional, comporão o patrimônio do fundo financeiro a que se refere a Lei 10.188/01, que instituiu o PAR - Programa De Arrendamento Residencial, sendo que o imóvel adquirido, bem como seus frutos e rendimentos serão mantidos sob a propriedade fiduciária da Caixa Econômica Federal-CEF e não se comunicam com o patrimônio desta (...)*" (grifei). Portanto, o próprio fundo é responsável pelos compromissos advindos dos bens que lhe pertencem e a recorrente, na qualidade de sua representante, deve figurar no polo passivo das ações que os envolvam, pois a lei expressamente assim determina (inciso VI do artigo 4º da Lei n.º 10.188/01).

- A Lei nº 4.320/1964, 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, conceitua fundo especial no artigo 71.

- Em conclusão, os bens adquiridos no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial (PAR) pertencem ao Fundo de Arrendamento Residencial, o qual, nos termos da Lei nº 4.320/1964, é um fundo especial que está indissociavelmente ligado a um órgão da administração, *in casu*, o Ministério das Cidades.

- Das características anteriormente explicitadas, decorre a consequência, relativamente ao IPTU, cuja exigibilidade ora se questiona, de que sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe. Assim, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o artigo 150, inciso VI, alínea *a*, da Constituição Federal.

- No caso dos autos, por serem os imóveis do Fundo de Arrendamento Residencial patrimônio da União, inegável que incide a regra imunizante prevista no citado dispositivo constitucional.

- Preliminar acolhida para reduzir a sentença aos limites do pedido. 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, acolher a preliminar para reduzir a sentença aos limites do pedido e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013951-56.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : PREFEITURA DA ESTANCIA HIDROMINERAL DE POA
ADVOGADO : ROSANA MOITINHO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005827820084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO -EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CEF - PAR (PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL) - IPTU - ILEGITIMIDADE PASSIVA

O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001. Não se trata de operação comercial de compra e venda de imóveis em geral, sendo certo que a Caixa Econômica Federal apenas operacionaliza o programa. Dessa forma, os referidos bens imóveis, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio da referida instituição financeira.

O e. STJ já declarou, em diversos julgados, que uma vez reconhecida a ilegitimidade passiva do executado, deve ser extinta a execução fiscal.

Precedente: STJ, AGRESP 1102285, 2ª Turma, relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 08.05.2009.

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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006388-21.2011.4.03.6140/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
APELADO : LEONOR MATOS DA GAMA DA SILVA
No. ORIG. : 00063882120114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. APLICABILIDADE IMEDIATA. NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11, que estabelece: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas

execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "ex vi" do art. 7º da Lei nº 12.514/11.

Deve ser considerado, para fins de aplicação da lei em comento, o valor apontado na CDA, tendo em vista que a legislação referida, no art. 8º, expressamente dispõe sobre o momento do ajuizamento da ação para verificação do *quantum* a ser executado.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009965-07.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009965-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO	:	ALEXANDRE FRANCA PELENSE
No. ORIG.	:	00099650720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - LEI 12.514/2011 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL.

O artigo 8º da Lei nº 12.514/11 estabelece: "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*". O referido dispositivo tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "ex vi" do art. 7º, c/c o art. 6º, I, da Lei nº 12.514/11.

A norma em comento não propiciou ofensa ao direito adquirido ou ato jurídico perfeito, mas tão somente criou condicionamento para o acesso à jurisdição, podendo o recorrente, no tempo e modo devidos, postular a cobrança das anuidades.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071788-50.2011.4.03.6182/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : ADRIANA APARECIDA PINHEIRO
No. ORIG. : 00717885020114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI N. 12.514/2011. EXECUÇÕES ANTIECONOMICAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Lei n. 12.514/2011 vedou aos conselhos cujos integrantes sejam profissionais de nível superior executar dívidas de valor inferior ou igual a R\$ 2.000,00, sendo-lhes facultado deixar de ajuizar valores iguais ou inferiores a R\$ 5.000,00.
2. A norma discutida tem natureza processual (ela versa sobre a conveniência e a economicidade de manter-se ativo um processo de execução). Não se cuida de norma tributária, porque não se está cogitando de instituição ou de aumento de tributo, de modo que o "efeito imediato e geral" prevalece na espécie. E não inóportunas considerações sofísticas sobre a irretroatividade tributária. Pela mesma e singela razão, não há reserva de lei complementar na hipótese vertente.
3. Cabe ao Conselho Profissional promover a cobrança administrativa de seus créditos e aplicar aos maus pagadores sanções como a suspensão ou exclusão dos quadros habilitados evitando, dessa forma, as execuções de valor ínfimo.
4. Os ditames da Lei n. 12.514/2011 resultam em mera aplicação concreta do princípio da proporcionalidade em sentido estrito: se certas execuções custam mais do que podem render ao Estado (aqui compreendida essa expressão na acepção mais ampla), não só não tem cabimento que novas inscrições sejam ajuizadas, como também que as antigas permaneçam abarrotando, futilmente, os escaninhos já assoberbados da Justiça Federal. A rigor, nem mesmo se trata de retroatividade máxima - tão-só do "efeito imediato e geral" que é de tradição no Direito Brasileiro.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por maioria, **negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator), com quem votou a Desembargadora Federal Marli Ferreira, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação.**

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071961-74.2011.4.03.6182/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : MARCOS YUO CHENG YANG
No. ORIG. : 00719617420114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI N. 12.514/2011. EXECUÇÕES ANTIECONOMICAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Lei n. 12.514/2011 vedou aos conselhos cujos integrantes sejam profissionais de nível superior executar dívidas de valor inferior ou igual a R\$ 2.000,00, sendo-lhes facultado deixar de ajuizar valores iguais ou inferiores a R\$ 5.000,00.
2. A norma discutida tem natureza processual (ela versa sobre a conveniência e a economicidade de manter-se ativo um processo de execução). Não se cuida de norma tributária, porque não se está cogitando de instituição ou de aumento de tributo, de modo que o "efeito imediato e geral" prevalece na espécie. E não inoportunas considerações sofísticas sobre a irretroatividade tributária. Pela mesma e singela razão, não há reserva de lei complementar na hipótese vertente.
3. Cabe ao Conselho Profissional promover a cobrança administrativa de seus créditos e aplicar aos maus pagadores sanções como a suspensão ou exclusão dos quadros habilitados evitando, dessa forma, as execuções de valor ínfimo.
4. Os ditames da Lei n. 12.514/2011 resultam em mera aplicação concreta do princípio da proporcionalidade em sentido estrito: se certas execuções custam mais do que podem render ao Estado (aqui compreendida essa expressão na acepção mais ampla), não só não tem cabimento que novas inscrições sejam ajuizadas, como também que as antigas permaneçam abarrotando, futilmente, os escaninhos já assoberbados da Justiça Federal. A rigor, nem mesmo se trata de retroatividade máxima - tão-só do "efeito imediato e geral" que é de tradição no Direito Brasileiro.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator), com quem votou a Desembargadora Federal Marli Ferreira, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação.**

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072859-87.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072859-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO	:	OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO	:	CEMAI CENTRO MEDICO E AMBULATORIAL ITAQUERA S/C LTDA
No. ORIG.	:	00728598720114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI N. 12.514/2011. EXECUÇÕES ANTIECONOMICAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A Lei n. 12.514/2011 vedou aos conselhos cujos integrantes sejam profissionais de nível superior executar dívidas de valor inferior ou igual a R\$ 2.000,00, sendo-lhes facultado deixar de ajuizar valores iguais ou inferiores a R\$ 5.000,00.
2. A norma discutida tem natureza processual (ela versa sobre a conveniência e a economicidade de manter-se ativo um processo de execução). Não se cuida de norma tributária, porque não se está cogitando de instituição ou de aumento de tributo, de modo que o "efeito imediato e geral" prevalece na espécie. E não inoportunas considerações sofísticas sobre a irretroatividade tributária. Pela mesma e singela razão, não há reserva de lei complementar na hipótese vertente.

complementar na hipótese vertente.

3. Cabe ao Conselho Profissional promover a cobrança administrativa de seus créditos e aplicar aos maus pagadores sanções como a suspensão ou exclusão dos quadros habilitados evitando, dessa forma, as execuções de valor ínfimo.

4. Os ditames da Lei n. 12.514/2011 resultam em mera aplicação concreta do princípio da proporcionalidade em sentido estrito: se certas execuções custam mais do que podem render ao Estado (aqui compreendida essa expressão na acepção mais ampla), não só não tem cabimento que novas inscrições sejam ajuizadas, como também que as antigas permaneçam abarrotando, futilmente, os escaninhos já asoberbados da Justiça Federal. A rigor, nem mesmo se trata de retroatividade máxima - tão-só do "efeito imediato e geral" que é de tradição no Direito Brasileiro.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, **por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator), com quem votou a Desembargadora Federal Marli Ferreira, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento à apelação.**

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000797-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000797-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Economia da 2 Regiao CORECON/SP
ADVOGADO	:	DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro
AGRAVADO	:	CARLOS ANTONIO GUIMARAES DE ARAUJO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00011535420054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

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 ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade. Inobservado o patamar legal, de rigor a extinção do executivo fiscal.

II. No caso dos autos, não houve a determinação de extinção do executivo, o que inviabiliza neste momento processual a extinção da execução, sob pena de *reformatio in pejus* e extinção da execução por meio de agravo de instrumento.

III. Tratando-se de dívida inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), de rigor a manutenção da decisão agravada que determinou o arquivamento dos autos da execução fiscal ajuizada pelo Conselho em 17.12.04, objetivando a cobrança das anuidades relativas aos exercícios de 1999 a 2003.

IV. 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 3^a Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento ao agravo com base na Súmula 452/STJ.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000928-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000928-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	PAULO BENEDITO SANT ANNA
ADVOGADO	:	HUMBERTO ANTONIO LODOVICO
AGRAVADO	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00213394320114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. PROCESSO ÉTICO-DISCIPLINAR. OAB/SP. APLICAÇÃO DE PENALIDADE DE SUSPENSÃO DO EXERCÍCIO PROFISSIONAL DA ADVOCACIA. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO. SUSTAÇÃO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PRINCIPAL. PRESENÇA DE *FUMUS BONI IURIS* E *PERICULUM IN MORA*. TUTELA ANTECIPATÓRIA CONCEDIDA. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA.

I. O processo ético-disciplinar, derivado do poder de polícia, por seu caráter sancionador da conduta profissional, assimila os princípios do processo penal, donde emerge incumbir ao acusador o ônus de comprovar a culpa do acusado, em resguardo do princípio da inocência.

II. A lide originária versa sobre a suspensão do cumprimento da penalidade administrativa e correlata publicação, até o trânsito em julgado, imposta pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo, Processo nº 3.339/03, consistente no sobrerestamento do exercício profissional da advocacia pelo período de trinta dias, por infração aos incisos XIX e XX do artigo 34 do EOAB, nos termos do artigo 35 c/c artigo 37, inciso I, § 1º, do mesmo diploma legal.

III. Não se vislumbra ter sido observado o devido processo legal em sede do processo ético-disciplinar, traduzido como a necessidade de esgotamento de todos os meios tendentes à comprovação dos fatos imputados ao agravante.

IV. *In casu*, o recibo apresentado para fins de comprovação do locupletamento indevido do agravante teve sua emissão negada e assinatura não reconhecida pelo profissional, mas não foi submetido à pertinente perícia grafotécnica, tampouco foram colacionadas cópias dos extratos bancários da suposta vítima da exigência pecuniária a fim de comprovar eventual retirada de valores repassados ao advogado.

V. O cumprimento da pena de suspensão do exercício profissional detém natureza satisfatória e exauriente, irreversível portanto, inviabilizando a discussão judicial e tornando definitiva a punição, sendo de rigor determinar a sustação da publicação e do cumprimento da penalidade aplicada até o trânsito em julgado da ação principal.

VI. 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, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.003513-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : VINICIUS DE AVILA DANTAS
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
AGRAVADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
SUCEDIDO : BANCO ECONOMICO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031776419924036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE.
DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, "CAPUT", DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

2012.03.00.006549-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 92/95
INTERESSADO : DROGARIA E PERFUMARIA JASPE LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00663156920004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. SÓCIA QUE NÃO DETINHA PODERES DE GESTÃO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. INCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Com efeito, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.
- Diz-se, ainda, com esteio na jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.
- É também do entendimento jurisdicional pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.
- Assim, ao perfilar do entendimento consignado em iterativa jurisprudência, mister se faz, em cada caso, examinar a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse passo, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.
- Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*").
- 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 3^a Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012994-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012994-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO	:	CATIA STELLIO SASHIDA
AGRAVADO	:	RONALDO ALVES SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00317336220084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. MANTIDO O ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I. Sobreindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta

superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. 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 ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inoccorrente *in casu*.

III. Inobservado o patamar legal, e vedada a "reformatio in pejus", de rigor a manutenção do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

IV. 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. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento ao agravo com fundamento na irretroatividade da lei nº 12.514/11 e na súmula 452/STJ.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015733-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015733-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	COOPERATIVA CENTRAL DE LATICINIOS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	DANILO VICARI CRASTELO e outro
AGRAVADO	:	CIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS
ADVOGADO	:	WAGNER ROBERTO FERREIRA POZZER
	:	HELOISA COUTO DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00077357820124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AMEAÇA DE CORTE NO FORNECIMENTO DE GÁS. VALOR DA CAUSA. REFLEXO PATRIMONIAL INDIRETO. MANUTENÇÃO DO IMPORTE ATRIBUÍDO PELA IMPETRANTE. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA A PESSOA JURÍDICA. INVIALIDADE DO PROSEGUIMENTO DAS ATIVIDADES. DECISÃO AGRAVADA PARCIALMENTE REFORMADA.

I. Ao contrário do que ocorre relativamente às pessoas naturais, não basta à pessoa jurídica asseverar a insuficiência de recursos, para o fim de ser deferida a assistência judiciária gratuita, devendo comprovar o fato de se encontrar em situação inviabilizadora da assunção dos ônus decorrentes do ingresso em juízo. Precedentes do STF e STJ.

II. No caso dos autos, não apresentados elementos idôneos e aptos a demonstrar a momentânea impossibilidade financeira para o recolhimento das custas pela pessoa jurídica, restam não comprovados os pressupostos ao seu deferimento, daí advindo a impossibilidade de concessão da gratuidade processual pleiteada.

III. Objetivando o *mandamus* a correção de ato reputado ilegal ou abusivo, ao argumento da violação ou ameaça a direito líquido e certo que a parte entende possuir, consistente no afastamento da determinação de corte no fornecimento de gás, não há pretensão a benefício econômico imediato, pois o pleito se remete ao ato da autoridade, não à cobrança do numerário das contas em atraso.

IV. Recurso provido em parte para manter o valor da causa atribuído pela agravante.

V. 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 3^a 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, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025850-17.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.025850-7/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro
AGRAVADO	:	ARNO LANGE e outro
	:	LENIR HAEBERLIN LANGE
ADVOGADO	:	AQUILES PAULUS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2 ^a SSJ > MS
No. ORIG.	:	00022715220074036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO. STF. REPERCUSSÃO GERAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS.

O Supremo Tribunal Federal determinou a suspensão de todos os processos em trâmite no País, independentemente de juízo ou Tribunal, que tenham por objeto a discussão sobre os expurgos inflacionários decorrentes de Planos Econômicos.

Agravo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008051-67.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.008051-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Conselho Regional de Psicologia da 6 ^a Regiao CRP6
ADVOGADO	:	FABIO CESAR GUARIZI
APELADO	:	FRANCESLI AMOS DE DEUS MACHADO
No. ORIG.	:	00080516720124036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA - POSSIBILIDADE.

Consoante a dicção do § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída até o advento da decisão de primeira instância.

A extinção do processo tem como pressuposto o oferecimento de oportunidade à Fazenda Pública, em caso de constatação de vício formal na CDA, para emendar ou substituir o título que ampara a execução. Precedentes do E. STJ.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008059-44.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.008059-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Regiao CRP6

ADVOGADO : FABIO CESAR GUARIZI

APELADO : CRISTIANE ARAUJO DAMETO

No. ORIG. : 00080594420124036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA - POSSIBILIDADE.

Consoante a dicção do § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída até o advento da decisão de primeira instância.

A extinção do processo tem como pressuposto o oferecimento de oportunidade à Fazenda Pública, em caso de constatação de vício formal na CDA, para emendar ou substituir o título que ampara a execução. Precedentes do E. STJ.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001718-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001718-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 43/44
INTERESSADO : DROG IMPERIAL LTDA -ME
ADVOGADO : PAULO VINICIUS ZINSLY GARCIA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40^aSSJ>SP
No. ORIG. : 00052926820114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.
AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no art. 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 3^a Região, por maioria, **negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Relator, com quem votou a Desembargadora Federal Marli Ferreira, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento ao agravo.**

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002113-48.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.002113-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : JOSE APARECIDO BARCELLO DE LIMA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170/173
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6^a SSJ> MS
No. ORIG. : 00016410820124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. 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 3^a Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010197-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010197-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	CRISTIANO JULIO FONSECA
ADVOGADO	:	CRISTIANO JULIO FONSECA e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00019274320134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PAGAMENTO DAS CUSTAS. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PEDIDO NESTA INSTÂNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DE SUA SITUAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEFERIMENTO NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. DESERÇÃO.

1. O presente agravo foi interposto quando já estava em vigor a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração/TRF 3, que prevê o pagamento na Caixa Econômica Federal.
2. Não consta, nestes autos, o comprovante de recolhimento das custas processuais.
3. Não foi formulado, nesta instância, pedido de concessão de justiça gratuita, nem o agravante trouxe documento que comprovasse sua situação, ou o deferimento de seu pedido na primeira instância.
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010725-72.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SONIA MARIA CORREA
ADVOGADO : RODRIGO LUIS CAPARICA MODOLLO e outro
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00364066420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

ALEGAÇÕES DE MÉRITO DA CAUSA. MATÉRIA NÃO CONHECÍVEL DE OFÍCIO.

1. O pressuposto de admissibilidade da exceção de pré-executividade é a existência de "prova inequívoca acerca de matéria conhecível de ofício". Inteligência da Súmula 393 do STJ.
2. Excluídas as matérias conhecíveis de ofício, a exceção de pré-executividade não pode ser amplamente utilizada pela executada para impugnar a execução fiscal e o título executivo, ainda que instruída com prova documental.
3. Admitir quaisquer alegações implica negar vigência ao artigo 16 da Lei 6.830/80, que estabelece os embargos à execução como o instrumento processual adequado.
4. Manutenção da decisão atacada, por fundamento diverso.
5. 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 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011594-35.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE GARCA SP
ADVOGADO : RAFAEL DE OLIVEIRA MATHIAS e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45/46
No. ORIG. : 00010707620134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. É dever do recorrente instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012749-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012749-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	FARMALISE ITAQUERA DROGARIA E PERFUMARIA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	EMERSON TADAO ASATO e outro
AGRAVADO	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00543091020124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para 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.
2. A Lei de execução fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo a requerimento do embargante atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.
5. 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 3^a Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, vencida a Desembargadora Federal Alda Basto, que deu provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

Boletim de Acordão Nro 9816/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040048-79.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.040048-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal André Nabarrete
AGRAVANTE	:	Prefeitura Municipal de Aracatuba SP e outro
	:	Prefeitura municipal de Penapolis SP
ADVOGADO	:	MICHEL AARAO FILHO
AGRAVADO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS CAPOZZOLI
	:	PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00.02.35899-9 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETRATAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. AUSÊNCIA DE PEDIDO NO RECURSO. DESCABIMENTO.

- Agravo de instrumento remetido pela Vice-Presidência para retratação, considerado o decidido no REsp nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, que afasta a incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório.

- O exame das razões de irresignação revela sem qualquer sombra de dúvida que se limita à não inclusão na referida conta dos índices expurgados e, ao final, pede que sejam aprovados os cálculos que apresentados ao juízo. Não obstante, verifica-se que o colegiado, além da questão atinente à correção monetária, examinou o tema da incidência de juros e, ao final, concluiu cabíveis os índices do IPC de março, maio, julho, agosto e outubro de 1990 e fevereiro de 1991, deduzidos os percentuais aplicados, bem como juros de mora no interregno entre a elaboração dos cálculos e a apresentação do ofício precatório, razão pela qual proveu em parte o recurso.

- A incidência de juros após a elaboração da conta de liquidação não foi objeto do agravo de instrumento, de forma que, evidentemente, a questão não foi devolvida à Turma, que não podia sobre ela avançar. Justifica-se, portanto, a retratação do julgado, relativamente a esse aspecto, não propriamente em razão do mérito do entendimento adotado, mas pela impossibilidade processual de que fosse examinado.

- Retratado o acórdão para excluir a parte que determinou a inclusão de juros de mora entre a data de elaboração da conta de liquidação e a apresentação do precatório, mantido provimento parcial do recurso, relativamente à correção monetária.

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, em juízo de retratação, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

André Nabarrete

Relator para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014951-58.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.014951-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JCK CONFECCOES LTDA
ADVOGADO : JONAS JAKUTIS FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ORLANDO LOURENCO NOGUEIRA FILHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA.

I. A multa é aplicada após a autuação e a defesa do autuado, não precisando constar seu valor do auto de infração.
II. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.

III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002983-34.1996.4.03.6000/MS

2001.03.99.044025-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
AGRAVANTE : EMPRESA DE ENERGIA ELETRICA DO MATO GROSSO DO SUL S/A
ADVOGADO : ENERSUL
ADRAVADA : WANDERLEY COELHO DE SOUZA
INTERESSADO : DECISÃO DE FOLHAS 440/441v
ADVOGADO : Uniao Federal
No. ORIG. : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
: 96.00.02983-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Considero que o percentual de 1% sobre o valor dado à causa atualizado (ou seja, um montante em torno de R\$ 210.000,00), atende ao pedido da apelada, mostrando-se apta à remuneração condigna dos advogados da ré, sem, todavia, onerar sobremaneira a parte vencida.

3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática

4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Turma do Projeto Mutirão Judiciário em Dia da 2^a Seção do Tribunal Regional Federal, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2011.

Leone Ferreira
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017268-47.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017268-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	:	JAIR CORDEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ELAINE CRISTINA BUENO ALVES e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ARTIGO 37, § 6º, CF. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL PROPOSTA PARA APURAÇÃO DE CRIME DE DESCAMINHO. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA. ILEGALIDADE NA ATUAÇÃO DOS AGENTES ESTATAIS. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Aduz o autor que, após todo o constrangimento causado em decorrência de ação penal proposta contra ele, o órgão ministerial reconheceu a ausência de materialidade delitiva e pleiteou a sua absolvição, no que foi acolhido pelo juízo criminal. Sustenta que a imputação falsa de crime lhe causou sofrimento e manchou a sua honra, uma vez que sempre agiu como homem correto, cumpridor de seus deveres e obrigações, sem antecedentes criminais, a configurar dano moral.

- As ações propostas contra a União prescrevem em 5 (cinco) anos (artigo 1º do Decreto 20.910/32, c.c o art. 2º do Decreto-Lei 4.595/42). De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o termo "a quo" do prazo prescricional para o ajuizamento de ação de indenização contra ato do Estado, por dano moral e material, conta-se da ciência inequívoca dos efeitos decorrentes do ato lesivo. Somente passou a ser viável ao autor pleitear eventual indenização por dano moral, a partir do trânsito em julgado da sentença penal, na qual foi absolvido, pois foi com esse ato que sua inocência em relação ao fato delituoso que lhe foi imputado se tornou incontestável. Não consta nos autos a data em que foi intimado desse ato, mas, mesmo se contarmos da certidão datada de 10.02.99, ainda assim a prescrição não teria ocorrido, à vista de que a presente demanda foi proposta em 29.06.2001.

- A Constituição Federal de 1988 impõe ao Estado o dever de indenizar os danos causados a terceiros por seus servidores, independentemente da prova do dolo ou culpa (Art. 37 § 6º). Tal norma firmou, em nosso sistema jurídico, o postulado da responsabilidade civil objetiva do poder público, sob a modalidade do risco administrativo. A doutrina é pacífica no que toca à sua aplicação em relação aos atos comissivos, contudo diverge em relação aos atos omissivos. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o referido princípio constitucional se refere tanto à ação quanto à omissão, o qual encontra apoio em parte da doutrina.

- De acordo com precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para que se viabilize pedido de reparação, é necessário que o dano moral seja comprovado, mediante demonstração cabal de que a instauração do procedimento se deu de forma injusta, despropositada, e de má-fé. Na espécie, de acordo com os elementos dos autos, não está demonstrado o fato lesivo alegado pelo autor da presente ação indenizatória, na medida em que a atuação de todos órgãos envolvidos na apuração do suposto fato delitivo (Polícias Civil Estadual e Federal, Polícia Militar Rodoviária Federal, Ministério Público Federal e Justiça Federal) estava amparada em lei, o que significa dizer que todos esses profissionais agiram no exercício regular do direito.

- A persecução penal contra pessoa que, ao final, conclui-se inocente causa transtornos de toda ordem em sua vida. No entanto, diante da ausência de previsão legal em nosso ordenamento jurídico, eventuais danos

decorrentes da atuação regular do poder de polícia estatal não são passíveis de resarcimento e, portanto, devem ser suportados pelo cidadão. O fato de o autor ter comprado mercadoria sem exigir a respectiva nota fiscal deu causa à atuação policial e a todos os atos que se seguiram, porque impediu que os agentes constatassem de plano a legalidade da sua importação. Desse modo, o requerente não demonstrou ilegalidade na atuação de agentes estatais na persecução penal contra ele instaurada.

- Por se tratar de ação em que não houve condenação, a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC. Considerado o trabalho realizado e a natureza da causa, devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), dado que propiciam remuneração adequada e justa ao profissional.

- Custas na forma da lei.

- Deverá ser observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

- Preliminar de prescrição rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada.

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 de prescrição e, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007701-29.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.007701-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	OLIMPIO MILHOSSI
ADVOGADO	:	ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS SOTELO CALVO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANO MATERIAL E MORAL. ATRASO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREScriÇÃO. DECRETO N° 20.910/32. ANÁLISE DO MÉRITO PREJUDICADA.

1. Nas ações de responsabilidade civil propostas em face da Fazenda Pública, o Decreto nº 20.910, de 6 de janeiro de 1932, no seu artigo 1º, dispõe que as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra as Fazendas federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originaram.

2. O mesmo prazo foi estendido para as autarquias, nos termos do artigo 2º, do Decreto nº 4.597/42, segundo o qual: "*O Decreto 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que regula a prescrição quinquenal, abrange as dívidas passivas das autarquias, ou entidades e órgãos paraestatais, criados por lei e mantidos mediante impostos, taxas ou quaisquer contribuições, exigidas em virtude de lei federal, estadual ou municipal, bem como a todo e qualquer direito e ação contra os mesmos.*"

3. De fato, verifica-se que o autor teve seu pedido de benefício previdenciário indeferido em 07/12/1995, tendo sido cientificado da decisão da autarquia em 16/12/1995, ajuizando a presente ação apenas em 19/10/2001, ou seja, quase seis anos após ter ocorrido o fato gerador do dano alegado, de modo que não há dúvidas de que sua pretensão foi completamente fulminada pela prescrição, independentemente de se tratar de reparação de dano material ou moral.

4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001390-42.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.001390-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	:	DOMINGOS MENDES
ADVOGADO	:	RICARDO QUEIROZ LIPORASSI e outro
APELADO	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. ART. 225 DA CF/88. LEIS 4.711/1965, 6.938/1981, 7.347/1985 E 12.651/2012.

PREScriÇÃO. INOCORRÊNCIA. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE CILIAR. DANO AMBIENTAL CONFIGURADO *IN RE IPSA*. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E *PROPTER REM* DO POSSUIDOR. CONDENAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE FAZER, NÃO FAZER E INDENIZAR. HONORÁRIOS.

I. A proteção ambiental detém *status constitucional*, estando os agentes infratores, pessoas físicas ou jurídicas, sujeitos a sanções civis, penais e administrativas, cuja incidência pode ser cumulativa, ante sua autonomia (art. 225, § 3º, CF; art. 4º, VII, c/c art. 14, § 1º, L. 6.938/81).

II. Ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal para apuração de responsabilidade por dano ao meio ambiente, decorrente da inobservância da função socioambiental da propriedade, traduzida pela ocupação e posse irregular de parcela de imóvel rural mediante construção e manutenção de edificações e benfeitorias em mata ciliar, "rancho" erigido em Área de Preservação Permanente às margens do Rio Pardo, no Município de Jardinópolis.

III. A degradação ou supressão de vegetação natural legalmente protegida configura conduta instantânea de efeitos permanentes, estendendo-se a destruição do meio ambiente de modo continuado no decorrer do tempo e persistindo a responsabilidade do proprietário ou possuidor de área degradada quanto à obrigação de conservar o patrimônio ambiental, não se falando em prescrição. Precedentes do STJ.

IV. A obrigação de reparação dos danos ambientais é *propter rem*, sem prejuízo da solidariedade entre os vários causadores do dano, descabendo falar em direito adquirido à degradação, competindo ao novo proprietário ou possuidor assumir os ônus de manter a preservação, tornando-se responsável pela reposição, mesmo que não tenha contribuído para o desmatamento, configurando-se dano ambiental *in re ipsa* a exploração, ocupação e edificação em Área de Preservação Permanente (art. 7º, L. 12.651/12). Precedentes do STJ.

V. Preceitua o Código Florestal configurar Área de Preservação Permanente aquela detentora da função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica e a biodiversidade, facilitar o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem-estar das populações humanas (art. 2º, II, L. 4.771/65; art. 3º, II, L. 12.651/12).

VI. Nos termos do art. 2º, "a", item 3, da L. 4.771/1965, e arts. 3º e 4º, I, "c", da L. 12.651/2012, constituem Área de Preservação Permanente as florestas e demais formas de vegetação natural situadas ao longo dos rios ou de qualquer curso d'água desde o seu nível mais alto, em faixa marginal, cuja largura mínima será de 100 metros para

os cursos d'água que tenham entre 50 e 200 metros de largura.

VII. Possuindo o Rio Pardo cerca de 200 metros de largura na região de Jardinópolis, e devendo portanto ser observada a Área de Preservação Permanente Ciliar de 100 metros, constata-se a violação à legislação de proteção ambiental por parte do réu, pois a faixa por ele ocupada a 30 metros da margem fluvial não é passível de exploração, edificação, supressão de vegetação ou qualquer outra intervenção humana.

VIII. Inexistentes quaisquer das hipóteses excepcionais de uso autorizado pelos órgãos de proteção ambiental, taxativamente previstas na legislação, adstritas à utilidade pública e interesse social ou ao baixo impacto, vedada, de igual sorte, a compensação.

IX. Configurado o dano ambiental *in re ipsa* e, mais ainda, estando a degradação demonstrada nos autos, restam comprovados os elementos hábeis à responsabilização do réu, quais sejam, conduta lesiva, ocorrência do dano e configuração do nexo de causalidade, tornando de rigor reconhecer sua responsabilidade pelo prejuízo ambiental causado, impondo-se o consequente dever de indenizar.

X. Tratando-se de apelo exclusivo do réu, e em observância à legislação, à razoabilidade e proporcionalidade, devem ser mantidos os termos da sentença de procedência da ação civil pública, quais sejam, a condenação do apelante à desocupação da Área de Preservação Permanente, à demolição da edificação ali erigida e decorrente retirada do entulho, ao pagamento de indenização já quantificada pelos analistas ambientais e confirmada no bojo do *decisum*, a ser revertida ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, bem como às custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, cujo patamar está em consonância aos termos do artigo 20, § 3º, do CPC e à linha de entendimento desta Quarta Turma.

XI. 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, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002034-73.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002034-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MOACIR BORGES CANAVERDE e outro
ADVOGADO	:	MILTON JOSE APARECIDO MINATEL e outro
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE ALENCAR CANAVERDE
ADVOGADO	:	MILTON JOSE APARECIDO MINATEL
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

- Os recorrentes pleiteiam indenização por danos morais e materiais, que, segundo alegam, teriam sido causados em razão de seu filho ter falecido aos 15 (quinze) anos, em decorrência de complicações de infecção pelo vírus HIV contraído quando do tratamento de hemofilia em hospitais da rede pública e privada. Arguem que a União, por meio do Ministério da Saúde, é responsável pela fiscalização do sangue e hemoderivados utilizados em transfusões (artigos 4º da Lei 4.701/65 e 15 do Decreto nº 95.721/88 regulamentador da Lei nº 7.649/88). Pleiteiam indenização por danos morais no valor de 300 salários mínimos e materiais, a serem fixados em renda mensal equivalente a 2 (dois) salários mínimos até que o falecido completasse 25 (vinte e cinco) anos de idade,

num total de 240 (duzentos e quarenta) salários mínimos.

- De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, por meio do julgamento do REsp nº 1251993, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC e da REsp. STJ nº 8/2008, prevalece o prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido no Código Civil de 2002. O principal fundamento que autoriza tal afirmação decorre da natureza especial do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição, seja qual for a sua natureza, das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, ao contrário da disposição prevista no Código Civil, norma geral que regula o tema de maneira genérica, a qual não altera o caráter especial da legislação, muito menos é capaz de determinar a sua revogação. Sobre o tema: Rui Stoco ("Tratado de Responsabilidade Civil". Editora Revista dos Tribunais, 7ª Ed. - São Paulo, 2007; págs. 207/208) e Lucas Rocha Furtado ("Curso de Direito Administrativo". Editora Fórum, 2ª Ed. - Belo Horizonte, 2010; pág. 1042). 5. A previsão contida no art. 10 do Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico. Nesse sentido: Marçal Justen Filho ("Curso de Direito Administrativo". Editora Saraiva, 5ª Ed. - São Paulo, 2010; págs. 1.296/1.299).

- A corte superior assentou entendimento no sentido de que o termo "a quo" do prazo prescricional para o ajuizamento de ação de indenização contra ato do Estado, por dano moral e material, conta-se da ciência inequívoca dos efeitos decorrentes do ato lesivo (REsp 1172028/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010).

- A tese sustentada pelos apelantes, de que não teria ocorrido a prescrição das parcelas pleiteadas que seriam supostamente devidas no período de 06.03.97 (cinco anos anteriores à propositura da ação) a 02.06.2000 (data em que o falecido completaria 25 anos de idade), é contrária a jurisprudência do STJ, à qual me filio, que assentou ter o artigo 1º do Decreto-lei nº 20.910/32 estabelecido a prescrição quinqüenal de qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja qual for a sua natureza, a partir do ato ou fato do qual se originou (REsp nº 534.671/CE). Entende-se que a prescrição na espécie atinge o próprio fundo de direito.

- De acordo com os documentos acostados aos autos, constata-se que os autores tiveram ciência inequívoca das consequências de eventual ato lesivo em 02.06.90, data do falecimento de seu filho. Assim, à vista de as ações propostas contra a União prescreverem em 5 (cinco) anos (artigo 1º do Decreto 20.910/32) e a presente demanda ter sido proposta em 06.03.2002, é de rigor o reconhecimento do decurso do prazo prescricional.

- 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, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-56.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.004253-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	JONAS MARTINS DE ARRUDA
ADVOGADO	:	GUILHERME SONCINI DA COSTA e outro
APELANTE	:	JOSE SILVESTRE ETTRURI
ADVOGADO	:	LUDUGER NEI TAMAROZZI e outro
APELANTE	:	ETIVALDO VADAO GOMES
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO R ALCKMIN e outro
APELANTE	:	JOSE ROBERTO PEROSA RAVAGNANI espolio
ADVOGADO	:	LELLIS FERRAZ DE ANDRADE JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	:	CASSIA RITA DE BORTOLE PEROSA RAVAGNANI
ADVOGADO	:	LELLIS FERRAZ DE ANDRADE JUNIOR e outro

APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	ANNA CLAUDIA LAZZARINI e outro
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	OS MESMOS
APELADO	:	JOSINETE BARROS DE FREITAS
ADVOGADO	:	JAQUELINE BLONDIN DE ALBUQUERQUE e outro
APELADO	:	MARCO ANTONIO SILVEIRA CASTANHEIRA
ADVOGADO	:	FABIO CASTANHEIRA e outro
APELADO	:	GENTIL ANTONIO RUY
ADVOGADO	:	JOSE CASSADANTE JUNIOR e outro
APELADO	:	MARIA DALVA COTES ARRUDA
ADVOGADO	:	GUILHERME SONCINI DA COSTA e outro
No. ORIG.	:	00042535620024036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. LEGITIMIDADE. INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA. DENACOOP. CONVÊNIO. DESVIO DE RECURSOS. FINS POLÍTICOS E PARTICULARES. CONTRATOS FICTÍCIOS. AUTORIAS COMPROVADAS.

1. Antes de quaisquer outras considerações, obtempero que é de se ter como interposta a remessa oficial neste caso, eis que houve procedência parcial do pleito original do Ministério Público Federal e é um imperativo sistemico que se aplique, analogicamente, o artigo 19 da Lei 4.717/65.
2. O artigo 37, notadamente nos parágrafos 4º e 5º, da Constituição de República Federativa do Brasil, bem cuidou de ressalvar a imprescritibilidade da pretensão ao resarcimento ao Erário Público. Já a prescrição das punições decorrentes de atos de improbidade administrativa abrange o intervalo de 05 (cinco) anos contados da data final do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança (artigo 23, I, da Lei de Improbidade Administrativa), ou adota o prazo prescricional disposto na lei específica que dê regramento à falta disciplinar punível com demissão a bem do serviço público, no caso de cargo efetivo ou emprego (artigo 23, II, da Lei de Improbidade Administrativa).
3. O Juízo sentenciante discriminou acertadamente a situação dos réus ocupantes de cargos em comissão que pediram exoneração, excetuando-se sua obrigação de ressarcir o Erário.
4. O Ministério Público Federal tem legitimidade para propor a ação civil de improbidade administrativa.
5. A inicial descreve suficientemente a conduta dos réus, imputando-lhes, minudentemente, a participação em esquema fraudulento para a liberação de verbas públicas pelo DENACOOP, mediante a elaboração de projetos fictícios irregularmente aprovados, impedindo-se a fiscalização por quem de direito, tudo para fins de desvio do dinheiro para interesses outros, inclusive políticos.
6. Recursos depositados, houve emissão de cheques pelo Sindicato Rural de Urupês e distribuídos valores variados sob destinação espúria. A elaboração de projetos fictícios para a formalização de convênios e consequente liberação de recursos públicos só atingia a consumação com o depósito do dinheiro e a emissão dos cheques para fins alheios às cláusulas da avença pública.
7. O centro de todo o negócio buscando a liberação de recursos públicos era exatamente o réu, então Deputado Federal, Eivaldo Vadão Gomes, que tinha como "assessor informal" o réu Jonas, como demonstra fartamente a prova dos autos (fls. 2011, 2014, 2019). Ainda que se abstraia a notoriedade dos fatos apurados em dezenas de convênios fraudulentos realizados perante do DENACOOP, inescindível que o réu José Silvestre Etturi não se furtou a esclarecer que Eivaldo Vadão Gomes aproveitou a oportunidade de liberação de valores para o Sindicato (que seriam originalmente, pensava Etturi, somente da ordem de R\$40.000,00) a fim de conseguir um "aumento da verba liberada" (que, então, passou a orçar em R\$76.520,92 - fls. 1126) e, assim, destinar a diferença para saldar "compromissos políticos pendentes" (fl. 1128, in fine).
8. O mesmo José Silvestre Etturi deixou claro que os réus Jonas Martins Arruda e Eivaldo Vadão Gomes ofereceram recursos públicos para a realização da Festa da Goiaba, tendo ficado acertado que o Sindicato Rural de Urupês receberia cerca de R\$ 40.000,00. Elucidou que o réu Jonas veio com documentação na qual constava a liberação de verbas no total de R\$ 76.520,92, afirmado que a diferença seria repassada para outras entidades, circunstância alegada como comum e normal na liberação de verbas. Tão logo depositado o dinheiro, o réu Jonas retornou e fez o rateio dos valores para cada beneficiado através dos vários cheques descritos nos autos, tendo ficado para o Sindicato R\$ 30.692,92. Singelamente, o réu José Silvestre Etturi anunciou que não sabia que o procedimento era irregular, julgando ser uma forma de viabilizar a distribuição das verbas (fls. 1123/1130) o que, repita-se, não é plausível nem razoável. O réu Jonas ainda destinou parte da verba para o réu José Roberto Perosa Ravagnani, o que se deu através de pelo menos três dos cheques emitidos em nome do Sindicato Rural de Urupês.

9. Quanto aos requeridos - a nosso ver corretamente - absolvidos em primeiro grau, temos que não se pode imputar participação por mera ilação, dedução, presunção ou qualquer projeção lógica desacompanhada de sustentação fática. Não se pode concluir que o negócio ocorre sob comunhão de interesses e prévia combinação perante todos os servidores que atuam no procedimento de aprovação e formalização de cada convênio. A atuação dos réus absolvidos é medida tida como justa, ou ao menos justificável, porque não ficou plenamente elucidada a comunhão motivacional de lesar os Cofres Públicos mediante a formalização de avenças destinadas ao descumprimento. O esquema funcionava em seara anti ou pré-jurídica, a partir da liberação das verbas. E depois, na própria execução dos convênios. Se durante a passagem dos convênios pelo DENACOOP havia já o conluio, disto não há prova nos autos e, mesmo, pode-se dizer, existe certa impossibilidade, mesmo abstrata, de que os componentes do órgão tivessem um grau de dirigibilidade dentro do "esquema" fraudulento, dado o fato de que não havia a possibilidade de fiscalização "a posteriori" por parte do referido órgão (que, aliás, nem dava a palavra final sobre os negócios jurídicos em questão, como mostram fls. 86/89 - parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Agricultura) e de que, como já se disse, o problema se encontrava na execução dos convênios realizados.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações interpostas e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040859-49.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.040859-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de São Paulo SP
ADVOGADO	:	LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro
APELADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO	:	Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE SINISTRO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inicialmente, não conheço da questão relativa aos artigos 42 e 144 da Constituição de 1988 e artigo 77 do CTN, uma vez que não foi objeto da decisão de primeiro grau, da contraminuta apresentada pela União e do *decisum* recorrido. Sob esse aspecto as razões recursais são dissociadas da decisão impugnada, o que não se admite (REsp 879177/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 26/02/2007, p. 564).

- A matéria posta atinente à competência da Justiça Federal ou Justiça estadual para solucionar a presente demanda foi integralmente analisada na decisão recorrida, que afastou a pretensão da autarquia, consoante o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

-Assim, inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Agravo conhecido em parte e, na parte conhecida desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025646-21.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.025646-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	EUGENIA AUGUSTA GONZAGA FAVERO
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONCURSO PARA JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO. RESERVA DE VAGAS PARA DEFICIENTES. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

- I - Com a subida dos autos apenas por força da remessa oficial, deixo de conhecer do agravo retido.
- II - Quando da prolação da sentença, o concurso para o qual se pretendia a reserva de vagas para deficientes físicos há muito já havia se encerrado e os candidatos aprovados, empossados, não se afigurando razoável anular o concurso, passados aproximados 10 anos após a realização do certame, o que afrontaria a segurança jurídica.
- III - A situação se consolidou pela passagem do tempo, não tendo havido recursos das partes envolvidas. Registre-se, no mais, que os fatos foram informados à Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão, que buscou junto ao Conselho Nacional de Justiça a regulamentação da questão em âmbito nacional. Inclusive, nos concursos que se seguiram houve a reserva de vagas requerida nestes autos.
- IV - Aplicável a Teoria do Fato Consumado, não merecendo qualquer reparo a decisão proferida.
- V - Agravo retido não conhecido. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e, por maioria, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava parcial provimento à remessa.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : CARLOS ROBERTO SCARELLI e outros
: MARIA DE LURDES SCARELLI
: VERA LUCIA SCARELLI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ROCHA ANTUNES DE SIQUEIRA e outro
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1^a SSJ>SP
No. ORIG. : 00093955420054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ATROPELAMENTO DE TRANSEUNTE EM LINHA FÉRREA. LEGITIMIDADE PASSIVA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. SENTENÇA *ULTRAPETITA*. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ARTIGO 37, § 6º, CF. FATO LESIVO, DANO E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS.

- Os recorridos pleiteiam indenização por danos morais, que, segundo alegam, teriam sido causados em razão de, em 06.10.1990, sua mãe Clarice Dalana Scarelli ter sido atropelada e morta por uma composição da extinta FEPASA no momento em que atravessava a via férrea nas proximidades do Parque Centenário, km 72 da ferrovia, no Município de Jundiaí. Sustentam que a requerida deve ser responsabilizada, na medida em que se omitiu em relação à vigilância do local do acidente.

- A Ferrovia Paulista S/A - FEPASA foi incorporada pela Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA (Decreto nº 2.502, de 18.02.1998). Esta, por sua vez, foi sucedida pela União (MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07) nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse parte ou interessada. A circunstância de o contrato de venda e compra de capital social - aditivo, celebrado em 23.12.97 -, que determinava que o Estado de São Paulo, na qualidade de alienante, assumiria qualquer passivo ou evento que atendesse os requisitos contratualmente estabelecidos, nos termos do dispositivo em questão (artigo 7º), não afasta a legitimidade da União para a causa, à vista de que a responsabilidade no caso é objetiva (artigo 37, § 6º, da CF) e, portanto, não pode ser oposta a terceiros. Preliminar rejeitada.

- A União sustentou nas alegações finais que o pedido é juridicamente impossível, na medida em que a Constituição de 1988 (art. 7º, inc. IV) veda a utilização do salário mínimo como indexador. Na petição inicial o autor pleiteou indenização por danos morais a ser fixado em valor não inferior a mil salários mínimos. No caso, o salário mínimo é indicado tão-somente como parâmetro e, portanto, é compatível com a ordem jurídica. Cabe ao juiz estabelecer o montante do resarcimento de acordo com sua convicção, observado entre outras coisas, a vedação constitucional citada. Preliminar rejeitada.

- Na espécie, a carta precatória foi cumprida no Juízo de Direito da Comarca de Jundiaí - SP, local em que não há representação da Procuradoria Regional da União. Assim, absolutamente regular o procedimento adotado por aquele juízo, que intimou a União no endereço da PRU em São Paulo por carta registrada, a afastar a preliminar de cerceamento de defesa. Precedentes do STJ. Preliminar rejeitada.

- Os apelados pleitearam resarcimento em valor não inferior a mil salários mínimos, o que nos valores vigentes na data da sentença seria o equivalente a R\$ 545.000,00 (quinhentos e quarenta e cinco mil reais). O juiz de primeiro grau os fixou em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para cada autor. Assim, a sentença não é *ultrapetita* neste ponto, pois está demonstrado que o montante fixado a título de indenização é inferior ao pleiteado pelos requerentes. Preliminar rejeitada.

- A extinta FEPASA, empresa envolvida no acidente relatado, constituía sociedade de economia mista, a qual tinha como acionista majoritário o Estado de São Paulo, mas também era mantida em parte pelas tarifas cobradas pela venda de bilhetes aos usuários do transporte ferroviário. A interpretação de lei relativa à prescrição deve ser

restritiva, à vista de que trata de norma que impõe restrição/limite ao exercício de direitos. O Decreto-Lei nº 4.597/42 estendeu a aplicação do Decreto nº 20.910/32 às pessoas jurídicas da administração indireta, desde que mantidas por tributo. Portanto, por configurar pessoa jurídica de direito privado, que não era mantida por tributos, a instituição citada não é abrangida pelo prazo prescricional previsto no Decreto nº 20.910/32, c.c o Decreto-Lei nº 4.597/42. Aplicável à espécie, portanto, o prazo prescricional previsto no Código Civil. À época dos fatos, vigia o Código Civil de 1916, o qual, no artigo 177, com a redação dada pela Lei nº 2.437, de 1955, previa que as ações pessoais prescreviam em 20 (vinte) anos. Quando a presente ação foi proposta, em 30.09.2004, já vigorava o estatuto civil de 2002, que reduziu o prazo prescricional das pretensões de reparação civil para 3 (três) anos (artigo 206, § 3º, inciso V). Não procede a alegação de prescrição em relação aos autores. Preliminar de mérito rejeitada.

- A Constituição Federal de 1988 impõe ao Estado o dever de indenizar os danos causados a terceiros por seus servidores, independentemente da prova do dolo ou culpa (Art. 37 § 6º). Tal norma firmou, em nosso sistema jurídico, o postulado da responsabilidade civil objetiva do poder público, sob a modalidade do risco administrativo. A doutrina é pacífica no que toca à sua aplicação em relação aos atos comissivos, contudo diverge em relação aos **atos** omissivos. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o referido princípio constitucional se refere tanto à ação quanto à omissão, o qual encontra apoio em parte da doutrina.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que tem responsabilidade civil a concessionária de transporte ferroviário pelo falecimento de pedestre vítima de atropelamento por trem em via férrea ainda que o acidente tenha ocorrido nas proximidades de estação ferroviária provida de passagem de nível para pedestres, pois, embora tenha havido descuido da vítima ao transitar pela linha férrea, a presença de passagem para transeuntes, por si só, não retira a responsabilidade da concessionária, devendo a empresa manter fechados outros acessos em área urbana, mesmo que clandestinamente abertos por populares, restando caracterizada a culpa concorrente.

- Configurou-se o nexo causal, liame entre a conduta omissiva da ré (fato danoso) e a lesão acarretada, porquanto os danos morais causados aos apelados decorreram da perda da mãe em desastre que poderia ter sido evitado se tivessem sido implementadas todas as medidas de segurança no entorno da via férrea pela empresa que a administrava. Ademais, o ente estatal não provou causa excludente de responsabilidade e se cingiu a alegar que não foi demonstrada a sua culpa no evento, o que, como visto, não o exime do dever de indenizar. Assim, é de rigor a reparação por danos morais causados aos autores.

- Segundo doutrina e jurisprudência pátrias, a indenização por dano moral tem duplo conteúdo, de sanção e compensação. São evidentes e irremediáveis as graves consequências psicológicas e sociais geradas pela morte da mãe na vida de pessoas tão jovens que dependem dos pais não só financeiramente, como também emocionalmente para se desenvolverem de forma minimamente digna e saudável. Diante desse quadro, a indenização por danos morais fixada em R\$ 100.000,00 (cem mil reais) para cada autor, se mostra adequada, na medida em que atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e cumpre os critérios mencionados.

- Culpa exclusiva da vítima não comprovada.

- A correção monetária deverá incidir a partir da condenação (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça), a ser calculada na forma da Resolução nº 134 de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal, que instituiu o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Os juros moratórios incidem a contar da data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça) em 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do novo Código, quando submeter-se-á à regra contida no art. 406 deste último diploma, que, nos moldes de precedentes do Superior Tribunal de Justiça, corresponde à taxa SELIC. A correção monetária não incide no último período, porque é fator que já compõe a referida taxa. Precedentes do STJ.

- No caso de indenização por ato ilícito o termo inicial dos juros de mora deve ser fixado de acordo com o artigo 398 do CC/2002, correspondente ao artigo 962 do CC/1916. O artigo 407 do CC/2002 é reservado às situações de resarcimento de dano originado de relação contratual. Nesse sentido, assentou-se a jurisprudência atual do STJ, que reforça a permanência da Súmula 54 daquela corte.

- Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por força do reexame necessário a sentença deva ser reformada nessa parte. Trata-se de ação em que foi vencida a fazenda pública, razão pela qual sua fixação deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC. Considerado o trabalho realizado e a natureza da causa fixam-se em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), dado que propiciam remuneração adequada e justa ao profissional.

- Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida. Sentença reformada, em parte, como consequência do reexame necessário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, negar provimento à apelação e reformar a sentença, em parte, como consequência do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0002938-54.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002938-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA	:	FABRIZIO FASANO IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	LÚCIA PAULA FERREIRA e outro
PARTE RÉ	:	Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSPEÇÃO SANITÁRIA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. GREVE DOS SERVIDORES. ANVISA.

I - O exercício do direito de greve no serviço público, a despeito de assegurado constitucionalmente, não afasta o direito líquido e certo do impetrante em ver assegurada a prática de todos os atos necessários ao procedimento de fiscalização necessário ao desembaraço aduaneiro da mercadoria, considerando tratar-se de serviço público essencial e indispensável à garantia do exercício de sua atividade profissional.

II - Não se verifica, *in casu*, direito à liberação incondicional das mercadorias importadas, senão direito líquido e certo de serem vistoriadas pela autoridade sanitária em tempo razoável.

III - Demonstrada a ocorrência do movimento grevista, a solução à dada à controvérsia em primeira instância atendeu à garantia constitucional do mandado de segurança à luz das circunstâncias trazidas a julgamento, não se tratando de caso de perda do objeto, já que a autoridade impetrada só procedeu à inspeção das mercadorias em razão da liminar concedida.

IV - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0004558-04.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.004558-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA	:	INJEX INDUSTRIAS CIRURGICAS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3^a REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 412/718

ADVOGADO : RICARDO BOJIKIAN GIGLIO e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : LUCIA REGINA DUARTE DE SA SIMON
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSPEÇÃO SANITÁRIA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. GREVE DOS SERVIDORES. ANVISA.

I - O exercício do direito de greve no serviço público, a despeito de assegurado constitucionalmente, não afasta o direito líquido e certo do impetrante em ver assegurada a prática de todos os atos necessários ao procedimento de fiscalização necessário ao desembaraço aduaneiro da mercadoria, considerando tratar-se de serviço público essencial e indispensável à garantia do exercício de sua atividade profissional.

II - Não se verifica, *in casu*, direito à liberação incondicional das mercadorias importadas, senão direito líquido e certo de serem vistoriadas pela autoridade sanitária em tempo razoável.

III - Demonstrada a ocorrência do movimento grevista, a solução dada à controvérsia em primeira instância atendeu à garantia constitucional do mandado de segurança à luz das circunstâncias trazidas a julgamento, não se tratando de caso de perda do objeto, já que a autoridade impetrada só procedeu à inspeção das mercadorias em razão da liminar concedida.

IV - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099183-75.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.099183-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : SYLVIO EDUARDO CORREIA NOVELLO
AGRAVADO : TRANSNORTE TRANSPORTE E TURISMO NORTE DE MINAS LTDA
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
: ANTHONY DE SOUZA SOARES
: WAGNER DE SOUZA SOARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19^aSSJ > SP
No. ORIG. : 2007.61.19.005489-6 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. INÍCIO DO PRAZO PARA IMPUGNAR DECISÃO. JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA. REVOGAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA. TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. NECESSIDADE DE LICITAÇÃO. DEFINIÇÃO DE TRECHO. COMPETÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I- O prazo para a interposição do recurso, na hipótese de intimação pessoal por oficial de justiça, tem início com a juntada do mandado de intimação cumprido. Recurso interposto com observância ao disposto no art. 522 c.c art. 188, ambos do CPC.

II- O transporte rodoviário interestadual de passageiros somente pode ser operado por meio de concessão da União, mediante prévia licitação.

III- A definição de trechos das linhas licitadas é de competência exclusiva da Administração, inserta no Âmbito da discricionariedade, oportunidade e conveniência.

IV- Inexistência de omissão da Administração a justificar, na hipótese dos autos, a manutenção da tutela antecipada, pois o trecho objeto da ação - Montes Claros/MG à Piracicaba/SP - é atendido de forma seccionada por outras linhas.

V- Preliminar de intempestividade arguida em contraminuta rejeitada.

VI- 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 3^a Região, por maioria, rejeitar a preliminar de intempestividade arguida em contraminuta, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que acolhia a preliminar, e por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039036-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039036-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	CLEAGRO AGRO PASTORIL LTDA
ADVOGADO	:	GILSON ROBERTO RODRIGUES CRIOLEZIO
APELADO	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	ROSEMARY MARIA LOPES
No. ORIG.	:	04.00.00368-0 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MULTA APLICADA PELO INMETRO. LEIS N°S 5.933/73 E 9.933/99. BOMBAS MEDIDORAS DE COMBUSTÍVEIS. IRREGULARIDADES. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. A simples indicação na certidão de dívida ativa do número do processo administrativo que deu origem ao crédito executado é suficiente para atender a exigência estabelecida no art. 2º, §5º da Lei nº 6.830/80, o que possibilita o pleno exercício do direito de defesa.

A Lei n.º 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com o objetivo de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, cujo artigo 2º criou o CONMETRO, e o art. 3º enumerou a competência de referido órgão, ao passo que o art. 5º atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia.

Constata-se da CDA que aparelha a execução fiscal, que o fundamento legal para a aplicação da multa decorre dos artigos 5º e 8º da Lei nº 9.933/99, cuja matéria fática não restou elidida pelo embargante.

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 3^a Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001593-77.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.001593-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAYRA CRISTINA WERNECK GUIMARAES
ADVOGADO : ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00015937720074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - EXISTÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão incorreu em omissão, ao não abordar a questão da existência da declaração.
2. Incumbia à ré impugnar, em tempo e modo, o valor atribuído à causa pela autora, operando-se, portanto, a preclusão.
3. A reprovação da autora em exame de aptidão física, realizado exclusivamente em razão da antecipação de tutela concedida, e que levou à extinção do processo, sem resolução de mérito, por óbvio, não foi de responsabilidade da autora, em que pese envolva-a diretamente.
4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009896-88.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009896-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : CUSTODIO AMARO ROGE e outro
No. ORIG. : 00098968820084036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA RECONHECIDA. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. CONSTITUCIONALIDADE.

- O imóvel tributado era de propriedade da Rede Ferroviária Federal S/A, sociedade de economia mista criada para a exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (artigo 21, inciso XII, alínea d, da Constituição).

- O artigo 173, § 2º, da Carta Constitucional prevê que as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos ao setor privado. No entanto, a RRFSA foi criada exclusivamente para o desenvolvimento de atividade de competência da União, em que não se admite a participação da iniciativa privada, e, nessa condição, não se subsume na referida regra constitucional.
- Demonstrada a incidência da imunidade recíproca, torna-se inviável a cobrança de IPTU da União, sucessora da RFFSA (artigo 2º, inciso I, da Lei n.º 11.483/07).
- As taxas, conforme dispõe o artigo 145, inciso II, da Constituição, têm como hipótese de incidência o exercício do poder de polícia pela administração ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.
- O Supremo Tribunal Federal, na análise da questão, entendeu como constitucional a cobrança da taxa de lixo domiciliar ao fundamento de que *são específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível, tais como o de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos (praças, calçadas, vias, ruas e bueiros). [...] Além disso, no que diz respeito ao argumento da utilização da base de cálculo própria de impostos, o Tribunal reconhece a constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõe a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra.* [RE-RG-QO 576321, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 04.12.2008, publicado em 13.02.2009].
- Aplicação da Súmula Vinculante n.º 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.* (Sessão Plenária de 29.10.2009, DJE nº 210 de 10.11.2009, p. 1. DOU de 10.11.2009, p. 1).
- Diferentemente do alegado pela fazenda, a taxa de remoção de lixo domiciliar não tem como base de cálculo o valor venal do bem, mas área do imóvel, em terreno vago ou área construída, conforme disposto no artigo 98 do Código Tributário do Município de Santos, Lei Municipal n.º 3.750/71. Precedentes do STF.
- Apelação da União parcialmente conhecida e, na parte conhecida, improvida. Apelação do município 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 da apelação da União e, na parte conhecida negar-lhe provimento e negar provimento à apelação do município, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009900-28.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009900-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO	:	Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO	:	DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro
No. ORIG.	:	00099002820084036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. ARTIGO 26 DA LEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

- Dispõe o artigo 26 da Lei de Execução Fiscal que: *se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de*

Divida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

- A desistência da execução fiscal após o oferecimento dos embargos à execução, não exime o exequente do pagamento dos honorários advocatícios, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 153).
- Na presente demanda, à vista de o pagamento ter sido efetuado somente após o protocolo dos embargos, devido ao princípio da causalidade, é descabida a condenação aos honorários advocatícios, em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
- A executada não cumpriu com seus deveres tributários e gerou na administração pública municipal o dever de cobrar os tributos não pagos. Assim sendo, agiu corretamente o agente fiscal que, impulsionado pela inadimplência da executada, deu início à execução.
- 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 3^a Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009901-13.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009901-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO	:	Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO	:	GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro
No. ORIG.	:	00099011320084036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA RECONHECIDA. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. CONSTITUCIONALIDADE.

- O imóvel tributado era de propriedade da Rede Ferroviária Federal S/A, sociedade de economia mista criada para a exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (artigo 21, inciso XII, alínea *d*, da Constituição).

- Quanto ao tema, o artigo 173, § 2º, da Carta Constitucional prevê que as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos ao setor privado. No entanto, a RRFSA foi criada exclusivamente para o desenvolvimento de atividade de competência da União, em que não se admite a participação da iniciativa privada, e, nessa condição, não se subsume na referida regra constitucional.

- Demonstrada a incidência da imunidade recíproca, torna-se inviável a cobrança de IPTU da União, sucessora da RFFSA (artigo 2º, inciso I, da Lei n.º 11.483/07).

- As taxas, conforme dispõe o artigo 145, inciso II, da Constituição, têm como hipótese de incidência o exercício do poder de polícia pela administração ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.

- O Supremo Tribunal Federal, na análise da questão, entendeu como constitucional a cobrança da taxa de lixo domiciliar ao fundamento de que são *específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível, tais como o de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos (praças, calçadas,*

vias, ruas e bueiros). [...] Além disso, no que diz respeito ao argumento da utilização da base de cálculo própria de impostos, o Tribunal reconhece a constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõe a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra. [RE-RG-QO 576321, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 04.12.2008, publicado em 13.02.2009].

- Aplicação da Súmula Vinculante n.º 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.* (Sessão Plenária de 29.10.2009, DJE nº 210 de 10.11.2009, p. 1. DOU de 10.11.2009, p. 1).
- Diferentemente do alegado pela fazenda, a taxa de remoção de lixo domiciliar não tem como base de cálculo o valor venal do bem, mas área do imóvel, em terreno vago ou área construída, conforme disposto no artigo 98 do Código Tributário do Município de Santos, Lei Municipal nº 3.750/71. Precedentes do STF.
- Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015989-49.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.015989-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO	:	ANTONIO CARLOS FARIA
ADVOGADO	:	CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro
APELADO	:	JOSE PEREIRA GOMES
ADVOGADO	:	ALUIZIO RIBAS DE ANDRADE JUNIOR e outro
APELADO	:	ALMAYR GUISARD ROCHA FILHO
ADVOGADO	:	WILSON ROBERTO FLORIO e outro
APELADO	:	EMILSON COURAS DA SILVA
ADVOGADO	:	JOSÉ LOURENÇO DE ALMEIDA PRADO SAMPAIO e outro
APELADO	:	DARCI JOSE VEDOIN e outros
	:	LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR FONTES ASSUMPCAO e outro
APELADO	:	KLASS COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR FONTES ASSUMPCAO
APELADO	:	PLANAM IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR FONTES ASSUMPCAO e outro
APELADO	:	JOSE JANUARIO TRANNIN e outro
	:	JONAS ARTHUR MASSONI
ADVOGADO	:	WALTER DAMASIO MASSONI e outro
APELADO	:	NELSON JOSE NERI e outros
	:	JOSE GOMES DA SILVA
	:	LUIZ PAULO VIEIRA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO RODRIGUES
APELADO : LUIS PAULO VIEIRA e outro
REMETENTE : LEONILDO DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : MARIA LOEDIR DE JESUS LARA
REMÉSSA OFICIAL : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
: 00159894920084036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE DOS ELEMENTOS DA AÇÃO. ART. 103 CPC. CONEXÃO. RECONHECIMENTO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

- Considerando que o presente feito foi extinto sem resolução de mérito, a remessa oficial não deve ser conhecida, haja vista que esta somente se aplica em casos nos quais houve sentença de mérito.

- No que se refere à extinção do processo com relação aos réus Klass Comércio e Representação Ltda., Leonildo de Andrade e Maria Leodir de Jesus Lara, deve ser mantida a r. sentença, até porque foi a própria União Federal (parte autora) quem requereu tal medida que, embora não explicada a contento na oportunidade do peticionamento, o foi por ocasião da apelação interposta, na qual a recorrente frisa que ofertou a desistência em razão da impossibilidade de localização daquelas três partes, em razão de fortes suspeitas de que as mesmas sequer existiriam (a empresa, seria "fantasma" e os requeridos, "laranjas" - fls. 669).

- Esta observação há de ser feita porque, com a exposição de fundamento para requerimento de desistência, mostra-se passível sua homologação, apesar do princípio da indisponibilidade que deve plasmar as ações de improbidade administrativa, associado tal fato a circunstância de que, nos casos de desistência infundada, o Ministério Público Federal pode assumir a causa com relação aos requeridos com relação aos quais se oferta o ato de desistir, nos termos dos artigos 5º, § 3º e 15 da Lei 7.347/85 (STJ. REsp 2000.289-SP. Desembargador Convocado Vasco Della Giustina. DJE 15/09/2010) e o "parquet" se manifestou nos autos logo após o pleito de desistência (fls. 632/634) requerendo o indeferimento da inicial com o que, ainda que tacitamente, referendou a desistência feita, por não manifestar desejo em seguir o feito com os requeridos não encontrados.

- *In casu*, embora ambas ações propostas visem a apuração dos atos de improbidade perpetrados no processo licitatório objeto do Convênio nº 2343/2002 firmado entre a Prefeitura Municipal de Apiaí/SP e o Ministério da Saúde, não se observa a tríplice identidade exigida pelo art. 301 do CPC - identidade entre partes, causa de pedir e pedido - a ensejar a decretação da litispêndencia.

- Havendo na espécie identidade quanto à causa de pedir próxima e parcial identidade quanto aos pedidos é de rigor a reunião da presente ação civil pública por ato de improbidade administrativa, ajuizada pela União Federal, com a ação de improbidade administrativa nº. 2008.61.10.013604-7, em razão da conexão, nos termos do art. 103 do CPC, a fim de evitar decisões inconciliáveis.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação provida para anular em parte a r. sentença, determinando o regular prosseguimento do feito, bem como o encaminhamento dos presentes autos à 2ª Vara Federal de Sorocaba para reunião, por conexão, aos autos da ação civil de improbidade administrativa, anteriormente ajuizada.

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 questão de nulidade da sentença no tocante à homologação de desistência da ação por parte da União em relação à Klass Comércio e Representação Ltda., Leonildo de Andrade e Maria Loedir de Jesus Lara, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator), com quem votou a Desembargadora Federal Marli Ferreira, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que suscitou a questão e a acolhia para anular a sentença nesse particular e, à unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009697-32.2009.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : JOEL FRANCISCO DE OLIVEIRA e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00096973220094036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA RECONHECIDA. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. CONSTITUCIONALIDADE.

- O imóvel tributado era de propriedade da Rede Ferroviária Federal S/A, sociedade de economia mista criada para a exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (artigo 21, inciso XII, alínea d, da Constituição).

- O artigo 173, § 2º, da Carta Constitucional prevê que as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos ao setor privado. No entanto, a RRFSA foi criada exclusivamente para o desenvolvimento de atividade de competência da União, em que não se admite a participação da iniciativa privada, e, nessa condição, não se subsume na referida regra constitucional.

- Demonstrada a incidência da imunidade recíproca, torna-se inviável a cobrança de IPTU da União, sucessora da RFFSA (artigo 2º, inciso I, da Lei n.º 11.483/07).

- As taxas, conforme dispõe o artigo 145, inciso II, da Constituição, têm como hipótese de incidência o exercício do poder de polícia pela administração ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.

- O Supremo Tribunal Federal, na análise da questão, entendeu como constitucional a cobrança da taxa de lixo domiciliar ao fundamento de que são *específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível, tais como o de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos (praças, calçadas, vias, ruas e bueiros)*. [...] Além disso, no que diz respeito ao argumento da utilização da base de cálculo própria de impostos, o Tribunal reconhece a constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõe a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra. [RE-RG-QO 576321, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 04.12.2008, publicado em 13.02.2009].

- Aplicação da Súmula Vinculante n.º 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.* (Sessão Plenária de 29.10.2009, DJe nº 210 de 10.11.2009, p. 1. DOU de 10.11.2009, p. 1).

- Diferentemente do alegado pela fazenda, a taxa de remoção de lixo domiciliar não tem como base de cálculo o valor venal do bem, mas área do imóvel, em terreno vago ou área construída, conforme disposto no artigo 98 do Código Tributário do Município de Santos, Lei Municipal n.º 3.750/71. Precedentes do STF.

- Apelações 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 às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007614-25.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.007614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITARARE SP
ADVOGADO : DAVID GILBERTO MORENO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00076142520094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- O apelante apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação da sentença, o que impede o respectivo conhecimento. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dessa Corte.

- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002055-84.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.002055-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : DARCI DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00020558420094036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

- A recorrente pleiteia indenização por danos morais e materiais, que, segundo alega, teriam sido causados em razão de seu filho de 17 (dezessete anos), pedreiro, ter sido morto por tiro de fuzil disparado por integrante do tiro de guerra, órgão pertencente ao exército brasileiro. Pleiteia indenização por danos materiais, a ser fixada em pensão mensal equivalente a dois salários mínimos, acrescidos de 25% (vinte cinco por cento) a título de horas-extras que o *de cuius* fazia regularmente, desde a data do óbito até a data em que viesse a completar 70 (setenta anos), com todos os acréscimos e reajustes na mesma proporção e na mesma época do reajuste do salário mínimo,

com incidência de correção monetária e juros de forma sucessiva. Quanto aos danos morais, pretende que sejam arbitrados em valor não inferior a 1000 (mil) salários mínimos.

- De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, por meio do julgamento do REsp nº 1251993, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC e da REsp. STJ nº 8/2008, prevalece o prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido no Código Civil de 2002. O principal fundamento que autoriza tal afirmação decorre da natureza especial do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição, seja qual for a sua natureza, das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, ao contrário da disposição prevista no Código Civil, norma geral que regula o tema de maneira genérica, a qual não altera o caráter especial da legislação, muito menos é capaz de determinar a sua revogação. Sobre o tema: Rui Stoco ("Tratado de Responsabilidade Civil". Editora Revista dos Tribunais, 7ª Ed. - São Paulo, 2007; págs. 207/208) e Lucas Rocha Furtado ("Curso de Direito Administrativo". Editora Fórum, 2ª Ed. - Belo Horizonte, 2010; pág. 1042). 5. A previsão contida no art. 10 do Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico. Nesse sentido: Marçal Justen Filho ("Curso de Direito Administrativo". Editora Saraiva, 5ª Ed. - São Paulo, 2010; págs. 1.296/1.299).

- O artigo 2.028 do Código Civil não se aplica ao presente pleito, mas tão-somente o disposto no artigo 1º do Decreto 20.910/32, no que tange ao prazo prescricional.

- A corte superior assentou entendimento no sentido de que o termo "a quo" do prazo prescricional para o ajuizamento de ação de indenização contra ato do Estado, por dano moral e material, conta-se da ciência inequívoca dos efeitos decorrentes do ato lesivo (REsp 1172028/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010).

- De acordo com os documentos acostados aos autos, constata-se que a autora teve ciência inequívoca das consequências de eventual ato lesivo em 07.08.1992, data do falecimento de seu filho. Assim, à vista de as ações propostas contra a União prescreverem em 5 (cinco) anos (artigo 1º do Decreto 20.910/32) e a presente demanda ter sido proposta em 22.04.2009, é de rigor o reconhecimento do decurso do prazo prescricional.

- 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, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020455-30.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.020455-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO	:	MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	LEDA MARIA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
No. ORIG.	:	00204553020094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TEMPESTIVIDADE. Na qualidade de sucessora, a União Federal foi citada somente em 04.04.2009, incidindo a regra insculpida no artigo 241, II, do CPC. Embargos tempestivos. Precedentes.

Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de junho de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027351-89.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027351-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	SUELI MAZZEI e outro
APELADO	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	JANAINA RUEDA LEISTER e outro
No. ORIG.	:	00273518920094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR.
CONSTITUCIONALIDADE.

- As taxas, conforme dispõe o artigo 145, inciso II, da Constituição, têm como hipótese de incidência o exercício do poder de polícia pela administração ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição.
- O Supremo Tribunal Federal, na análise da questão, entendeu como constitucional a cobrança da taxa de lixo domiciliar ao fundamento de que são *específicos e divisíveis os serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis, desde que essas atividades sejam completamente dissociadas de outros serviços públicos de limpeza realizados em benefício da população em geral (uti universi) e de forma indivisível, tais como o de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos (praças, calçadas, vias, ruas e bueiros)*. *Decorre daí que as taxas cobradas em razão exclusivamente dos serviços públicos de coleta, remoção e tratamento ou destinação de lixo ou resíduos provenientes de imóveis são constitucionais, ao passo que é inconstitucional a cobrança de valores tidos como taxa em razão de serviços de conservação e limpeza de logradouros e bens públicos [...] Além disso, no que diz respeito ao argumento da utilização da base de cálculo própria de impostos, o Tribunal reconhece a constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõe a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra.* [RE-RG-QO 576321, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 04.12.2008, publicado em 13.02.2009, destaquei].
- Aplicação da Súmula Vinculante n.º 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.* (Sessão Plenária de 29.10.2009, DJe nº 210 de 10.11.2009, p. 1. DOU de 10.11.2009, p. 1).
- Prejudicada a análise da questão referente à imunidade recíproca, prevista no artigo 150, inciso IV, alínea a, da Constituição, visto que se refere exclusivamente aos impostos.
- 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 3^a Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033296-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033296-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	PAULO ROBERTO FIATIKOSKI
ADVOGADO	:	WAGNER MARCELO SARTI e outro
AGRAVADO	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro
PARTE RE'	:	RUBENS REIS DE FREITAS e outro
	:	MARIA DE LURDES TONDINI SIEBERT
ASSISTENTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00111429120094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO AGRAVADA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. NULIDADE NÃO CONSTATADA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS RÉUS. CABIMENTO.

1. A jurisprudência e a doutrina vêm temperando a exigência do artigo 93, IX, da CF, entendendo que apenas as decisões manifestamente desprovidas de fundamentação é que devem ser penalizadas com a decretação de nulidade e não aquelas cuja fundamentação seja concisa, em especial as decisões interlocutórias.
2. A Ação Civil Pública foi proposta pelo Ministério Público Federal objetivando a condenação dos réus pela prática de atos de improbidade administrativa, de modo que as notícias de dispensa de licitação para aquisição de medicamentos, fulcradas em apuração prévia, configuraram fortes indícios da prática de ilícito administrativo, a justificar a concessão de medida acautelatória consubstanciada na indisponibilidade de bens, em valor correspondente ao "suposto" dano causado, visando assegurar o resultado eficaz da demanda.
3. Tendo sido determinada a indisponibilidade de bens imóveis e veículos que ficarão na posse e uso do réu, apenas com óbice à alienação a terceiros, não se vislumbra prejuízo irreversível a justificar a suspensão da decisão.
4. 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 3^a Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001774-82.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001774-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO FERREIRA SP
ADVOGADO : ELIESER BERNARDO LINO DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00017748220104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA RECONHECIDA.

- O imóvel tributado era de propriedade da Rede Ferroviária Federal S/A, sociedade de economia mista criada para a exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (artigo 21, inciso XII, alínea d, da Constituição).

- O artigo 173, § 2º, da Carta Constitucional prevê que as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos ao setor privado. No entanto, a RRFSA foi criada exclusivamente para o desenvolvimento de atividade de competência da União, em que não se admite a participação da iniciativa privada, e, nessa condição, não se subsume a referida regra constitucional.

- As sociedades de economia mista prestadoras de ações e serviços de saúde, cujo capital social seja majoritariamente estatal, gozam da imunidade tributária prevista na alínea a do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal (*RE 580264, Relator Min. Joaquim Barbosa, Relator p/ Acórdão: Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 16/12/2010, Repercussão Geral - Mérito DJe-192 Divulg 05-10-2011 Public 06-10-2011 Ement VOL-02602-01 PP-00078*).

- 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, 30 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008483-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008483-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAMBAU SP
ADVOGADO : JÚLIO CÉSAR ZUANETTI MINIÉRI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00016674320074036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO

DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FEPASA. RFFSA. L. 11.483/07. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, VI, "A", CF/88. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade, hipótese dos autos.

II. A Lei nº 11.483/07 estabeleceu a União Federal como sucessora da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, a qual por sua vez havia anteriormente incorporado a FEPASA, nos direitos, obrigações e ações nas quais figure como autora, ré, assistente, opoente ou terceira interessada, ressalvando apenas as causas envolvendo pessoal da ativa, bem como determinando a incorporação dos imóveis de sua propriedade.

III. Tratava-se a RFFSA de pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, equiparada portanto à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei n. 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal.

IV. Ilegitimidade da cobrança do IPTU e correlatos consecutários pela Prefeitura Municipal de Tambaú, face à imunidade recíproca. Precedentes do STF e desta Corte Regional.

V. Afigura-se dentro dos parâmetros da razoabilidade a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o montante excluído da execução, o qual está inclusive dentro na linha de entendimento desta E. Quarta Turma, e consoante os termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

VI. 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, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011773-55.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011773-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	:	ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	:	00117735520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. TAXAS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO FUNDAMENTO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Sustenta a apelante que com a análise da certidão de dívida ativa é possível a identificação da legislação na qual se fundamenta a cobrança do tributo, pois: *no campo natureza do débito encontra-se a descrição 'IPTU e taxas', havendo ainda a indicação do código do contribuinte e da receita, quais sejam, 42.081.649-02. No verso da CDA, no campo 'receitas e tributos' pode-se constatar que a receita 02 refere-se ao imposto sobre a propriedade predial e 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].

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, firmou o entendimento de que nos casos em que a fazenda pública ficar vencida, a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa do juiz, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.
- Considerados o trabalho realizado, o valor atribuído do débito (R\$ 581,45), a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, reduzo a verba honorária e a fixo em R\$ 200,00, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013672-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013672-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	CLAUDIA LIGIA MARINI e outro
AGRAVADO	:	AUTO POSTO R S LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00109459520064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTARQUIA FEDERAL. L. 10.522/2002. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. INEXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO ANTECEDENTE DO PROCURADOR. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido às autarquias federais e fundações públicas. Precedentes do STJ e desta E. Quarta Turma.

II. Na ausência de requerimento do procurador autárquico (artigo 20, L. 10.522/02) descabe a extinção *ex officio* do processo, sem julgamento do mérito, donde decorre a manutenção da determinação de arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, vedada a *reformatio in pejus*. Precedentes do STJ e desta E. Quarta Turma.

III. 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. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento ao agravo com base na Súmula 452/STJ.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0018594-
23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018594-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PREMA TECNOLOGIA E COM/ S/A
ADVOGADO	:	GABRIELA VIEIRA RIOS CORRAL e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00080328520124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.
PREQUESTIONAMENTO.**

O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.

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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0027211-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027211-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	:	ISABEL CRISTINA MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	JORCASTA CAETANO BRAGA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00007354120104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AGRADO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE ABONO DO PIS. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.

A competência para processar e julgar demanda relativa à cobrança de abono do PIS/PASEP é da Justiça Federal, de acordo com o artigo 109, I, da CF.

Agravo de instrumento que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00033 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0027344-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027344-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Ministério Publico Federal

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1^a SSJ>SP

No. ORIG. : 00146244820124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRADO DE INSTRUMENTO. ESTABELECIMENTO FINANCEIRO. SISTEMA DE SEGURANÇA. LEI Nº 7.102/83. LEI Nº 9.017/95.

A Lei nº 7.102/83, que dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, prevê no artigo 1º que "é vedado o funcionamento de qualquer estabelecimento financeiro onde haja guarda de valores ou movimentação de numerário, que não possua sistema de segurança com parecer favorável à sua aprovação, elaborado pelo Ministério da Justiça".

O sistema de segurança será definido em um plano compreendendo vigilância ostensiva com número adequado de vigilantes, sistema de alarme e de equipamentos elétricos, eletrônicos e de filmagens instalados de forma a permitir captar e gravar as imagens de toda movimentação de público no interior do estabelecimento.

A Lei nº 9.017/95, em seu artigo 16, estabeleceu que as competências atribuídas ao Ministério da Justiça pela Lei nº 7.102/83 serão exercidas pelo Departamento de Polícia Federal.

Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035726-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035726-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : VITOR DE OLIVEIRA PADOVAN
ADVOGADO : EVANDRO ESTACIO e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00200677720124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - SISPASS - LIBERAÇÃO - MULTA.

A decisão judicial arrostanda vincula-se única e exclusivamente ao aspecto processual da questão.

As afirmações, trazidas pelo agravante, carecem de ampla diliação probatória, não se podendo deduzir das provas coligidas a verossimilhança das alegações e tampouco eventual lesão a direito da parte caso venha a ser concedida afinal a liminar buscada nestes autos.

Sem plausibilidade imediata as alegações vertidas nestes autos, não há razão alguma para a modificação, por ora, da decisão agravada.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007560-72.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007560-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : BIMBO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JULIANO FERRARI DOTORE e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : MARNEY DE BARROS GUIQUER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4^aSSJ > SP
No. ORIG. : 00075607220124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIFICADO FITOSSANITÁRIO - GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO.

A administração Pública, representada pelo agente público, responsável pela liberação da mercadoria tinha o poder-dever de agir, independentemente do movimento paredista.

A impetrante tem o direito líquido e certo de ver desembaraçada, observadas as demais tramitações de ordem legal, todas as mercadorias importadas.

Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002050-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002050-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro
AGRAVADO	:	MELLO MORAES E MORAES CONFECOES LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38 ^a SSJ>SP
No. ORIG.	:	00008437320114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 133 DO CTN. SUCESSÃO EMPRESARIAL NÃO COMPROVADA.

I. A responsabilidade tributária por sucessão não pode ser inferida a partir do mero desempenho de atividade comercial similar no mesmo endereço ou a contratação de alguns funcionários da sociedade executada, sem que existam elementos hábeis a de fato demonstrar a sucessão empresarial. Precedentes do STJ e desta E. Corte Regional.

II. Inexistente a citação da devedora principal, e não comprovadas cabalmente as deduções apresentadas pela agravante, tampouco os pressupostos aptos ao reconhecimento da sucessão empresarial, de rigor manter a decisão agravada.

III. 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 3^a Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador André Nabarrete acompanhou a relatora por fundamento diverso.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005833-23.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.005833-0/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	OMBREIRAS ENERGETICA S/A

ADVOGADO : RENATA PIRES CASTANHO CHECCHINATO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : WILSON ROCHA ASSIS
AGRAVADO : Ministerio Publico do Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : ALEXANDRE LIMA RASLAN
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Estado do Mato Grosso do Sul
: Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
: EMPRESA DE PESQUISA ENERGETICA EPE
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
: INSTITUTO DO MEIO AMBIENTE DO MATO GROSSO DO SUL IMASUL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1^aSSJ > MS
No. ORIG. : 00005212420124036007 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRADO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - DANO AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LICENCIAMENTO AMBIENTAL - INTERVENÇÃO NA LIDE - LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO.

O art. 47, do CPC identifica a existência de litisconsórcio passivo necessário quando por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes.

Na hipótese dos autos é evidente o interesse jurídico e econômico em relação à matéria posta em debate.

A Constituição Federal estabelece no art. 225, o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Na hipótese dos autos, observa-se que os estudos previstos em lei foram realizados e à exaustão, eis que se trata de um procedimento ambiental em que vários órgãos devem se manifestar, sendo certo que nesse aspecto é importante ressaltar a realização da AIA- Avaliação de Impacto Ambiental.

Não deve ser exigido dos empreendedores e das esferas de poder local, regional e federal, outros instrumentos fora daqueles previstos na lei e nas Resoluções ambientais expedidas pelo CONAMA.

Decretar-se a invalidade de licenciamento ambiental exercido dentro das determinações legais com foco na preservação do meio ambiente pantaneiro é afastar a competência administrativa do Poder Público e dos órgãos licenciadores da manutenção responsável do meio ambiente, em todas as suas vertentes, no qual se situa o empreendimento, e outorgar ao autor da ação bem assim ao Poder Judiciário um poder normativo legiferante que não lhes pertence.

Agravado 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 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005953-66.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.005953-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : EMPRESA DE PESQUISA ENERGETICA EPE
ADVOGADO : CRISTINA MARIA VASCONCELOS FALCAO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : WILSON ROCHA ASSIS
AGRAVADO : Ministerio Publico do Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : ALEXANDRE LIMA RASLAN
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : SULEIMAR SOUSA SCHRODER ROSA
PARTE RE' : ESTADO DE MATO GROSSO
ADVOGADO : ETHIENNE GAIAO DE SOUZA PAULO
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
PARTE RE' : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL e outro
ORIGEM : INSTITUTO DO MEIO AMBIENTE DE MATO GROSSO DO SUL IMASUL
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1^aSSJ > MS
: 00005212420124036007 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - DANO AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LICENCIAMENTO AMBIENTAL - LITISPENDÊNCIA.

Afastada a alegação de litispendência eis que a ação civil pública proposta perante o Distrito Federal e ora em fase de recurso perante o E. TRF1, é genérica em relação às Bacias Hidrográficas do país, ainda que a matéria de fundo seja a mesma.

No que concerne à ação perante o E. TRF4, encontram-se os autos em grau de apelação não se podendo reconhecer a litispendência por ausência de juntada das peças aos autos, para se verificar e identificar os pontos de confluência entre esta e as outras pendências de molde a deflagrar a litispendência.

A Constituição Federal estabelece no art. 225, o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Na hipótese dos autos, observa-se que os estudos previstos em lei foram realizados e à exaustão, eis que se trata de um procedimento ambiental em que vários órgãos devem se manifestar, sendo certo que nesse aspecto é importante ressaltar a realização da AIA- Avaliação de Impacto Ambiental.

Não deve ser exigido dos empreendedores e das esferas de poder local, regional e federal, outros instrumentos fora daqueles previstos na lei e nas Resoluções ambientais expedidas pelo CONAMA.

Decretar-se a invalidade de licenciamento ambiental exercido dentro das determinações legais com foco na preservação do meio ambiente pantaneiro é afastar a competência administrativa do Poder Público e dos órgãos licenciadores da manutenção responsável do meio ambiente, em todas as suas vertentes, no qual se situa o empreendimento, e outorgar ao autor da ação bem assim ao Poder Judiciário um poder normativo legiferante que não lhes pertence.

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 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006638-73.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.006638-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : WILSON ROCHA ASSIS
AGRAVADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : ALEXANDRE LIMA RASLAN
PARTE RE' : Estado do Mato Grosso do Sul e outros
 : ESTADO DO MATO GROSSO
 : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
 : EMPRESA DE PESQUISA ENERGETICA EPE
 : INSTITUTO DO MEIO AMBIENTE DO MATO GROSSO DO SUL IMASUL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1^aSSJ > MS
No. ORIG. : 00005212420124036007 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - DANO AMBIENTAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LICENCIAMENTO AMBIENTAL.

A Constituição Federal estabelece no art. 225, o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, impondo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Na hipótese dos autos, observa-se que os estudos previstos em lei foram realizados e à exaustão, eis que se trata de um procedimento ambiental em que vários órgãos devem se manifestar, sendo certo que nesse aspecto é importante ressaltar a realização da AIA- Avaliação de Impacto Ambiental.

Não deve ser exigido dos empreendedores e das esferas de poder local, regional e federal, outros instrumentos fora daqueles previstos na lei e nas Resoluções ambientais expedidas pelo CONAMA.

Decretar-se a invalidade de licenciamento ambiental exercido dentro das determinações legais com foco na preservação do meio ambiente pantaneiro é afastar a competência administrativa do Poder Público e dos órgãos licenciadores da manutenção responsável do meio ambiente, em todas as suas vertentes, no qual se situa o empreendimento, e outorgar ao autor da ação bem assim ao Poder Judiciário um poder normativo legiferante que não lhes pertence.

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 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007296-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007296-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : FEDERACAO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE
 : RADIODIFUSAO E TELEVISAO FENARTE
ADVOGADO : JOAO PEDRO FERRAZ DOS PASSOS e outro
AGRAVADO : FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS
 : DE RADIODIFUSAO E TELEVISAO FITERT
ADVOGADO : ISMAEL ALVES FREITAS
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06838555119914036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRADO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DE VALORES LEVANTADOS - ENTIDADES SINDICAIS - DISCUSSÃO SOBRE BASE TERRITORIAL.

Nos autos originários do presente recurso o pedido da ora agravada foi julgado procedente, reconhecendo sua legitimidade para representar os sindicatos a ela afiliados, como entidade de 2º grau, desde 12.03.1990, bem como de receber as contribuições sindicais.

Correta a decisão agravada que determinou a devolução dos valores levantados e que tem como supedâneo o poder geral de cautela, visto que assegura o conteúdo (quantias) do pleito julgado procedente nos autos originários.

Precedentes jurisprudenciais: TRF3, AI nº 2009.03.00.021427-0, relatora Des. Federal VESNA KOLMAR, D.E. 11.02.2010 e TRF3, AI 278996, relator Des. Federal NELTON DOS SANTOS, DJU 16.03.2007.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00041 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0008309-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008309-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00186352320124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRADO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - TRANSPORTE GRATUITO - PASSAGEIRO COM DEFICIÊNCIA OU MOBILIDADE REDUZIDA - TRANSPORTE DE CADEIRA DE RODAS - EMPRESAS AÉREAS.

É indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Não constam nos autos quaisquer elementos que possam indicar que a tutela de direitos coletivos seja de tal forma relevante e contundente no aspecto invocado pela requerente, que se deva coartar judicialmente a ANAC a cumprir determinação que não encontra respaldo na lei.

Não há nos autos qualquer informação prestada pela agravada, o que inviabiliza a análise do contraponto das alegações vertidas neste recurso em relação ao contraditório e ampla defesa.

Demais disso, não há urgência na medida não se podendo invocar ineficácia de eventual medida que possa vir a ser concedida afinal.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a 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, 23 de agosto de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0010211-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010211-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
AGRAVADO	:	POSTO DE SERVICOS MEM DE SA LTDA
ADVOGADO	:	RAMSÉS BENJAMIN SAMUEL COSTA GONÇALVES e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00442943619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. APLICABILIDADE DO ART. 10 DO DECRETO N.º 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GERÊNCIA. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- Não merecem conhecimento os tópicos relativos ao artigo 28 do Código de Defesa do Consumidor, artigos 1.013 e 1.053 do CC e § 2º do artigo 4º da LEF, uma vez que não foram objeto das razões do agravo de instrumento e tampouco do *decisum* recorrido. Sob esse aspecto as razões recursais são dissociadas das da decisão impugnada, o que não se admite (REsp 879177/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 13/02/2007, DJ 26/02/2007, p. 564).
- A matéria relativa ao artigo 4º, inciso V, da Lei n.º 6.830/80 e artigo 50 do Código Civil, bem como à possibilidade de redirecionamento da execução no caso de dissolução irregular foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.
- Recurso **conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00043 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0010958-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010958-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : MARCIA TANJI e outro
AGRAVADO : EUGENIO MONTEIRO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : AG 2013158133
RECTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
No. ORIG. : 00484464920074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RFB. DESCABIMENTO. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS DOS EXECUTADOS. INCUMBÊNCIA DA EXEQUENTE. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- A matéria posta, concernente à alegada demonstração do esgotamento das diligências na busca de bens dos executados, de modo a possibilitar o deferimento do pedido de expedição de ofício à RFB para que forneça as informações requeridas pela recorrente foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso a que se **nega provimento**.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24268/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0907107-59.1997.4.03.6110/SP

2007.03.99.050499-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GILSON ROVERI
ADVOGADO : CLAIDE MANOEL SERVILHA e outro

APELADO : ASSOCIACAO DE PREVIDENCIA DOS EMPREGADOS DO BANCO NACIONAL DA HABITACAO PREVHAB
ADVOGADO : EDNA VILLAS BOAS GOLDBERG e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA e outro
No. ORIG. : 97.09.07107-6 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fls. 316/326: tendo em vista o caráter infringente dos embargos de declaração opostos pela PREVHAB, manifestem-se as partes contrárias, em especial a CEF.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Andre Nekatschallow
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002715-09.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.002715-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ROMILDO DE SOUZA BAIA
ADVOGADO : THIAGO EDUARDO GALVAO CAPELLATO

DESPACHO

Anote-se o nome do novo advogado, conforme requerido (fls. 207/208).

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Andre Nekatschallow
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011179-56.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011179-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ACADEMIA DE GINASTICA E SAUDE KLABIN LTDA
ADVOGADO : MONICA CARPINELLI ROTH
: LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111795620114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Anote-se na capa dos autos também o nome do advogado da Academia de Ginástica e Saúde Klabin Ltda, Dra. Mônica Carpinelli Roth (OAB/SP 204.648), conforme petição de fls. 290/291 e procuração de fl. 292.
Após, aguarde-se o julgamento dos embargos de declaração de fls. 267/271.
Int.

São Paulo, 29 de julho de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000066-61.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000066-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ELENILDA DA COSTA e outro
ADVOGADO	:	JOSE RANDOLFO BARBOSA
APELADO	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG.	:	00000666120054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Primeiramente, exclua-se da autuação o nome do antigo advogado, Dr. João Benedito da Silva Junior, e inclua-se o nome do advogado **dos apelantes**, Dr. José Randolfo Barbosa (OAB/SP 42.511), conforme petição de fl. 210 e procuração de fl. 211.

Fl. 209: Considerando que os autores Valdemir Soares da Fonseca e Elenilda da Costa renunciaram ao direito sobre que se funda a ação, tendo em vista que promoverão acordo com a Caixa Econômica Federal - CEF, julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso interposto (fls. 192/198).

Os autores arcarão com as custas judiciais, e a verba honorária será paga, diretamente à ré, na via administrativa. O pedido de levantamento dos valores depositados será apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau, vez que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Certifique-se o trânsito em julgado.

Oportunamente, à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se com a nova autuação.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000615-37.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000615-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JONAS CAETANO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSIE APARECIDA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 19.05.2006 por **JONAS CAETANO DA SILVA** objetivando obter a condenação da União a indenizar-lhes os danos patrimoniais pela perda salarial decorrente da mora - total e/ou parcial - do Poder Executivo Federal em realizar a garantia constitucional da revisão geral e anual da remuneração dos servidores, nos termos do artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19 de 04/06/1998.

O autor alega que faz jus à revisão geral anual de sua remuneração e subsídios, desde a edição da Emenda Constitucional nº 19/98, que modificou o artigo 37, inciso X, da CF. Aduz, ainda, que vem sofrendo redução de seus ganhos, o que viola o inciso III, do artigo 1º da Carta Magna.

O MM. Juiz *a quo* improcedente o pedido formulado pela parte autora. Condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão da execução e a contagem da prescrição, pelo prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do artigo da LAJ. Isenção de custas conforme artigo 4º, inciso II, da Lei nº. 9.289/96.

Inconformada, a parte autora apelou sustentando, em síntese, que: "*a falta de cumprimento de norma Constitucional deve ser coibida de alguma forma pelo Judiciário, não usurpando a função do legislativo, mas punindo-o pela falta de cumprimento da norma maior que rege um país*" (fls. 72/74).

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

Decido.

Sustenta a parte autora que faz jus a reparação decorrente da ausência da revisão anual da remuneração, prevista no inciso X do artigo 37 da constituição federal, com relação ao período de junho de 1998 a junho de 2001.

Em sua redação original, o inciso X do artigo 37 da Lei Maior rezava :

Art. 37 ...

X - a revisão geral da remuneração dos servidores públicos, sem distinção de índices entre servidores públicos civis e militares, far-se-á sempre na mesma data.

O texto constitucional continha o princípio da isonomia entre os servidores civis e militares, quanto à data e ao índice de reajuste de seus vencimentos/soldos.

Já o artigo 1º da Lei nº. 7.706, de 21 de dezembro de 1988 designou o mês de janeiro de cada ano, a partir de 1989, como data-base da revisão dos vencimentos, proventos, soldos, aposentadorias e pensões dos servidores públicos e civis da União:

Art. 1º: A partir de 1989, o mês de janeiro será considerado data-base das revisões dos vencimentos, salários, soldos e proventos dos servidores civis e militares, da Administração federal Direta, das Autarquias, dos extintos Territórios Federais e das fundações públicas.

Em seguida, a Lei nº. 7.974/89 veio prescrever, por seu artigo 1º :

Art. 1º: Na data-base estabelecida no art. 1º da Lei nº 7.706, de 21 de dezembro de 1988, far-se-á revisão geral dos vencimentos, soldos, proventos e demais retribuições dos servidores civis e militares do Poder Executivo, na Administração Direta, nas autarquias, inclusive as em regime especial, nas fundações públicas e nos extintos

Territórios, observados os seguintes procedimentos ...

No entanto, a teor do artigo 61, § 1º, II, "a", compete privativamente ao Presidente da República a iniciativa de leis dispendo sobre o aumento da remuneração dos funcionários públicos federais.

Nessa direção o juízo da Excelsa Corte, expresso no acórdão proferido, em 15 de maio de 1996, no MS 22.439-8/DF, Relator o Ministro Maurício Correa, DJ de 11.04.2003:

MANDADO DE SEGURANÇA. REAJUSTE DE VENCIMENTOS, PROVENTOS, SOLDOS E PENSÕES DO FUNCIONALISMO PÚBLICO CIVIL E MILITAR. QUALIFICAÇÃO DE PARTIDOS POLÍTICOS, CONFEDERAÇÃO E ASSOCIAÇÃO DE SERVIDORES COMO PARTES LEGÍTIMAS PARA O FEITO (CF, ARTIGO 5º, LXX, "A" E "B"). POSTULAÇÃO DE EFEITO MERAMENTE DECLARATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE LEIS QUE REGULAM A REVISÃO GERAL DO VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS. IMPROPRIEDADE DA ALEGAÇÃO DE QUE A LEI N° 7.706/88 REGULAMENTA O ARTIGO 37, X, DA CF/88. INEXISTÊNCIA DE PRECEITO CONSTITUCIONAL QUE OBRIGUE O PRESIDENTE DA REPÚBLICA A CONCEDER O REAJUSTE NOS TERMOS DA LEI. É COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA A INICIATIVA DE LEI SOBRE AUMENTO DE VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS (CF, ARTIGO 61, § 1º, II, "A"). MANDADO DE SEGURANÇA CONHECIDO, MAS INDEFERIDO.

...

O Pleno desta Corte, ao apreciar a questão do reajuste previsto na Lei n° 7.706/88, entendeu que a norma insculpida no artigo 37, X, da Lei Maior não se refere à data base dos servidores, mas sim à unicidade de índices e data da revisão geral de remuneração extensiva aos servidores civis e militares. O preceito não tem qualquer conotação com a época em que se dará a revisão ou mesmo a sua periodicidade.

Há lei que criou e até outras que reforçaram a data-base, prevista no mês de janeiro de cada ano, determinando o seu cumprimento. Porém, mais do que a lei infraconstitucional, é a própria constituição que reservou ao Presidente da República a iniciativa de propor aumento de vencimentos do funcionalismo público (CF, artigo 61, § 1º, II, "a").

Inexistência de preceito constitucional que determine que a data-base se transforme em instrumento de auto-aplicabilidade, obrigando o Executivo a fazer o reajuste nos moldes previstos na lei.

Não pode esta Corte alterar o sentido inequívoco da norma, só podendo atuar como legislador negativo, não, porém, como legislador positivo.

Mandado de segurança conhecido, mas indeferido.

No julgamento do Mandado de Segurança n° 22.468-1/DF, em 13 de junho de 1996, de relatoria do Ministro Maurício Correa, assim se manifestou o Pleno do Supremo Tribunal Federal:

MANDADO DE SEGURANÇA. REAJUSTE DE VENCIMENTOS, PROVENTOS, SOLDOS E PENSÕES DOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS E MILITARES. QUALIFICAÇÃO DE ENTIDADES DE CLASSE PARA FIGURAREM NO PÓLO ATIVO DA RELAÇÃO PROCESSUAL (ARTIGO 5º, LXX. LETRA "B" DA CF/88). IMPROPRIEDADE DA VIA MANDAMENTAL PARA PRODUZIR EFEITOS MERAMENTE DECLARATÓRIOS, SE NÃO HÁ COMANDO CONSTITUCIONAL QUE IMPONHA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO A OBRIGATORIEDADE DA REMESSA DE MENSAGEM PROPOONDO REVISÃO COMPULSÓRIA DE VENCIMENTOS, SOLDOS E PENSÕES. IMPOSSIBILIDADE DE ESTENDER AO SERVIDOR PÚBLICO AS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 7º C/C O ARTIGO 39, § 2º, DA CF/88. INEXISTÊNCIA DE PRECEITO CONSTITUCIONAL QUE OBRIGUE O PRESIDENTE DA REPÚBLICA A CONCEDER REAJUSTE NA DATA CONSIGNADA NA LEI ORDINÁRIA. É DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA E RESERVADA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO FEDERAL A FACULDADE PARA AGITAR O PROCESSO LEGISLATIVO PRÓPRIO PARA AUMENTO OU REAJUSTE DE SERVIDORES PÚBLICOS (CF. ART. 61, § 1º, II, "A"). MANDADO DE SEGURANÇA CONHECIDO, MAS INDEFERIDO.

...

O Plenário desta Corte, ao apreciar a questão da data-base prevista no artigo 1º da Lei n° 7.706, de 21 de dezembro de 1988 (MS n° 22.439, julgado em 15.05.96), para a revisão de vencimentos dos servidores públicos, assentou que a norma contida no artigo 37, inciso X, da constituição federal, não é por aquela lei regulamentada, senão que expressa que esses reajustes não podem ser discriminatórios, aplicando a todos indistintamente, na mesma data.

O preceito do § 2º do artigo 39, da CF, ao estender ao servidor público parte dos direitos sociais dos trabalhadores, não autoriza se extraia a compulsória obrigação de reajuste de seus vencimentos, quando haja revisão do salário mínimo nacional. - Esta Corte já assentou que os servidores públicos não têm direito à

negociação e ao dissídio coletivos inerentes aos trabalhadores regidos pela CLT (ADI nº 492 - RTJ 145/68-100). A lei que instituiu a data-base (Lei nº 7.706/88) e as outras que a repetem não são normas auto-aplicáveis no sentido de que obriguem o Chefe do Poder Executivo federal a expedir proposta legislativa de revisão de vencimentos, face ao princípio constitucional que lhe reserva a privatividade da iniciativa (CF, artigo 61, § 1º, II, "a"). Depende a iniciativa da vontade política do Presidente da República e das conveniências subjetivas de sua avaliação.

Inexistindo dispositivo constitucional que determine que a data-base se transforme em instrumento normativo auto-aplicável, obrigando o Presidente da República a fazer o reajuste nos moldes previstos na lei, é de se indeferir a ordem.

Mandado de segurança conhecido, mas indeferido.

Ao fundamentar o seu voto, o Ministro Relator assim se expressou :

...
Sr. Presidente, está fora de cogitação até mesmo para qualquer um que não esteja afeito à matéria de economia, que houve substancial perda do poder aquisitivo do trabalhador em geral, e do servidor público em particular. A própria revisão, ainda que em pequenas proporções do salário-mínimo e das aposentadorias, já representa o reconhecimento oficial de aumento inflacionário. Isolados aumentos que se verificaram ou estão em vias de se concretizar em alguns setores da Administração Pública coonestam essa afirmação, além de se constituírem em flagrante iniquidade se se comparar aos não beneficiados.

...
Infelizmente não tem sido o Executivo sensível ao generalizado desespero do servidor público. Há descontentamento em todas as repartições...

...
*Contido nas amarras e dentro dos limites da Judicatura, enclausurado nas suas circunstâncias, mas imensamente constrangido pelo grito **geral** que sai do fundo da angústia dos servidores públicos, o juiz vive a solidão de suas responsabilidades, os parâmetros de sua competência, que estão fundamentalmente jungidos à obediência constitucional. Não existe na constituição federal dispositivo, de que o Judiciário possa valer-se, que obrigue o Presidente da República a apresentar projeto de lei autorizando o reajuste do funcionalismo. Por ser prerrogativa presidencial, constitucionalmente disposta no **artigo 61, § 1º, II, "a"**, é de seu livre arbítrio e conveniência encaminhar matéria propondo a **revisão** salarial reclamada.*

Em 04 de junho de 1998 foi promulgada a Emenda Constitucional nº 19, que trouxe nova redação ao inciso X do artigo 37 da Lei Maior :

Art. 37 ...

X - A remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices.

Entretanto, como o Governo federal continuou insensível ao comando constitucional, dois partidos políticos interpuseram ação direta de constitucionalidade por omissão, a qual tomou o número 2.061.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgá-la, reconheceu a mora do Poder Executivo no encaminhamento do projeto previsto no inciso X do artigo 37 da Constituição Federal, determinando ciência ao chefe do Poder Executivo, a quem está adstrita tal iniciativa, estabelecendo que, a partir do advento da Emenda Constitucional nº. 19, promulgada em 04 de junho de 1998, foi explicitada a obrigatoriedade da revisão geral anual da remuneração dos servidores da União.

Com efeito, no julgamento da ADIN nº 2.061-7/DF, em 25 de abril de 2001, DJ de 29 de junho de 2001, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, a Corte Suprema decidiu:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO DA EC N° 19, DE 4 DE JUNHO DE 1998).

Norma constitucional que impõe ao Presidente da República o dever de desencadear o processo de elaboração da lei anual de revisão geral da remuneração dos servidores da União, prevista no dispositivo constitucional em destaque, na qualidade de titular exclusivo da competência para iniciativa da espécie, na forma prevista no art. 61, § 1º, II, "a", da CF.

Mora que, no caso, se tem por verificada, quanto à observância do preceito constitucional, desde junho/1999, quando transcorridos os primeiros doze meses da data da edição da referida EC nº 19/98.

Não se comprehende, a providência, nas atribuições de natureza administrativa do Chefe do Poder Executivo, não havendo cogitar, por isso, da aplicação, no caso, da norma do art. 103, § 2º, "in fine", que prevê a fixação do prazo para o mister.

Procedência parcial da ação.

A teor do disposto no parágrafo 2º do artigo 103 da Constituição Federal, uma vez "declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a ação de providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias".

Do texto transscrito se dessume que o prazo só pode ser fixado em se tratando de providência a cargo de órgão administrativo, e que o Judiciário, em matéria de reajustes e revisão geral de vencimentos, tem a atuação limitada a dar ciência da omissão ao Executivo, tão-somente.

A obrigatoriedade da revisão geral anual depende, assim, de lei específica de iniciativa do Presidente da República, estando vedado ao Judiciário, mesmo que por sua Suprema Corte, sob pena de assumir prerrogativas que não as suas, em confronto com o princípio constitucional de separação dos poderes, exigir ou impor prazo para a sua apresentação, vez que a questão se submete à exclusiva discricionariedade do Poder Executivo.

Julgo oportuno reproduzir, a propósito, decisão da Relatora, Ministra Ellen Gracie, negando seguimento ao Recurso Extraordinário 457.129/MG, em 09 de agosto de 2005, DJ de 23 de agosto de 2005:

Despacho.

1. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional da 1ª Região que indeferiu a pretensão do recorrente nos termos da seguinte ementa :

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL ANUAL DA REMUNERAÇÃO (ART. 37, , DA CF/88). MORA DE INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Inexistindo lei específica de iniciativa do Presidente da República, majorando a remuneração dos servidores públicos, é de se julgar improcedente o pedido de indenização, por danos morais e materiais, em decorrência da mora legislativa do Chefe do Executivo, na forma determinada pelo art. 37 , X, da CF/88.

2. Não pode o Poder Judiciário determinar o reajuste dos salários do funcionalismo público, pelo simples fato de estar caracterizada a mora de iniciativa do Chefe do Poder Executivo.

3. Apelação a que se nega provimento."

Sustenta o recorrente que a Emenda Constitucional 19/98 assegurou aos servidores públicos federais a revisão geral de suas remunerações (art. 37 , X, CF/88), cabendo ao Presidente da República a iniciativa privativa do processo legislativo (art. 61, § 1º, II, "a", CF/88). Conclui, assim, que a inexistência de lei de revisão geral de remuneração configura omissão legislativa que sujeita a União, nos termos do § 6º do art. 37 da Carta Magna, a indenizá-la pelas perdas e danos suportados.

2. Ao indeferir a pretensão do recorrente, a Corte de origem aplicou corretamente a jurisprudência do Plenário deste Supremo Tribunal consolidada no julgamento da ADI 2.061, rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ de 29.06.2001.

Naquela ocasião, reconheceu-se a omissão legislativa provocada pela ausência de lei de reajuste geral anual dos vencimentos dos servidores públicos, mas assentou-se ser inviável ao Judiciário dar início ao processo legislativo, em razão da norma do art. 61, § 1º, II, "a" da CF/88. Entendeu-se também que tal ato não tem natureza administrativa, e, por isso, não é possível a aplicação do prazo previsto no art. 103, § 2º, "in fine", da CF/88.

3. O pedido do autor de ser indenizado pelo não-reajuste de seus rendimentos representaria, na prática, a própria concessão do reajuste de vencimentos sem lei, indo de encontro à jurisprudência desta Suprema Corte.

4. Diante do exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

O entendimento já foi pacificado por nossos tribunais, como se vê do acórdão proferido, unanimemente, pela Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, no julgamento da Apelação Cível nº 2000.32.00.002314-2/AM, de relatoria do Desembargador federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ de 31 de março de 2003 :

SERVIDORES PÚBLICOS. REVISÃO GERAL DA REMUNERAÇÃO. ART. 37, X, CF/88. EMENDA CONSTITUCIONAL 19. ADIN 2.061/DF. MORA LEGISLATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE

IMPLEMENTAÇÃO PELO JUDICIÁRIO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO À INDENIZAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. A EC 19/98 alterou a redação do inciso X do artigo 37 determinando que a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do artigo 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa primitiva em cada caso e assegurada a revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices.
2. A constituição reserva ao Presidente da República a iniciativa de proposição da lei revisora, de modo que não pode o Judiciário exigir ou impor prazo para a sua apresentação - como explicitado pelo STF na ADIn 2.061/DF-, muito menos implementar tal revisão, inclusive com a fixação do índice, o que implicaria invasão de competência e grave violação ao princípio constitucional da separação dos poderes.
3. Incabível a fixação de indenização em decorrência de inérvia legislativa da autoridade indicada pela norma constitucional.
4. Recurso adesivo improvido. Apelação e remessa oficial providas. Sentença reformada.

Reconheceu a Excelsa Corte, ainda, ser incabível o deferimento de indenização, uma vez que tal iniciativa representaria a concessão de reajuste sem lei anterior a autorizá-lo, como se vê do juízo proferido por sua Primeira Turma, no julgamento do agravo regimental no recurso extraordinário nº 553.231 AgR/RS, em 13 de novembro de 2007, DJ de 14 de dezembro de 2007, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski :

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL ANUAL.

COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. INDENIZAÇÃO. DESCABIMENTO.

I. A iniciativa para desencadear o procedimento legislativo para a concessão da revisão geral anual aos servidores públicos é ato discricionário do Chefe do Poder Executivo, não cabendo ao Judiciário suprir sua omissão.

II. Incabível indenização por representar a própria concessão de reajuste sem revisão geral.

III - Agravo improvido.

Em sessão realizada em 30 de setembro de 2008, DJ de 21.11.08, julgando a Questão de Ordem em Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 490.382-2/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, a Segunda Turma da Excelsa Corte assim se pronunciou, por votação unânime:

QUESTÃO DE ORDEM. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO ANTERIORMENTE A 20.8.2008, DATA EM QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL APRECIOU A QUESTÃO DE ORDEM NO RE 540.410/RS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA E DEVOLUÇÃO DOS AUTOS, NOS TERMOS DO ART. 328 DO RISTF, AO TRIBUNAL DE ORIGEM, BEM COMO A OBSERVÂNCIA, NO TOCANTE AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO ART. 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o AI 715.423/QO/RS, por mim relatado, firmou entendimento, posteriormente confirmado no julgamento do RE 540.410/QO/RS, Rel. Min. Cézar Peluso, no sentido de que também se aplica o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil aos recursos extraordinários interpostos de acórdãos publicados antes de 03.5.2007 e que veiculem tema em relação ao qual já foi reconhecida a existência de repercussão geral.

No presente caso - discussão quanto ao cabimento de indenização aos servidores públicos em razão de omissão legislativa relativa ao reajuste anual dos vencimentos, conforme preceitua o art. 37, X, da constituição federal - esta Corte reconheceu a existência de repercussão geral da matéria no RE 565.089/SP, rel. Min. Marco Aurélio, DJE de 31.01.2008.

Existência de manifestação do Plenário desta Corte no sentido de devolver aos Tribunais de origem todos os recursos extraordinários que versem a mesma matéria, para os fins previstos no artigo 543-B do CPC.

Questão de ordem resolvida da seguinte forma : reconsideração da decisão agravada e devolução dos presentes autos ao Tribunal de origem, bem como observância, no tocante ao apelo extremo, das disposições do art. 543-B do Código de Processo Civil, prejudicado o agravo regimental interposto. Extensão desta solução aos demais recursos (agravos regimentais e embargos de declaração), interpostos de decisão monocrática, anteriormente a 20.8.2008.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Int.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL N° 0008998-49.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.008998-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	UDSON DO CARMO ALVES e outro
	:	REGINA DA GLORIA FERREIRA
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG.	:	00089984920064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Udson do Carmo Alves e Regina da Gloria Ferreira, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de revisão contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Em suas razões recursais, os autores alegam que sempre tiverem a intenção de cumprir a obrigação contratual, mas o valor cobrado pela CEF é inviável para o adimplemento. Aduz que o reajuste das parcelas só poderia ser efetuado por meio de equiparação proporcional aos rendimentos do mutuário e de sua família. Refere que o sistema de amortização da dívida implica em cobrança de juros sobre juros, prática vedada pelo ordenamento jurídico. Afirma que o saldo devedor do financiamento está sendo atualizado pelo índice da caderneta de poupança que produz reflexo econômico e financeiro maior que o valor da efetiva desvalorização da moeda. Assevera que as taxas de administração e de risco estão fora dos parâmetros estabelecidos por lei. Alega, por fim, que é necessária a realização de prova pericial contábil para o exame dos cálculos apresentados. Pugna pela reforma da sentença, para que seja julgada procedente a ação revisional.

Subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Trata-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que estabelece regras para o reajuste das prestações e de correção do saldo devedor, bem como a incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades entre as partes.

O Sistema Financeiro para aquisição da casa própria foi instituído pela Lei nº 4.380/64, a qual dispõe em seu art. 5º:

"Art. 5º - Observado o disposto na presente Lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a consequente correção do valor monetário da dívida toda vez que o salário mínimo legal for alterado.

Parágrafo 5º - Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder, em relação ao salário mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida."

A Lei nº 4.864/65, com a redação dada pela Lei nº 5.049/66 estabeleceu o seguinte:

Art. 30 - Todas as operações do Sistema Financeiro da Habitação, a serem realizadas por entidades estatais, paraestatais e sociedades de economia mista, em que haja participação majoritária do Poder Público, mesmo quando não integrante do Sistema Financeiro da Habitação em financiamento de construção ou de aquisição de unidades habitacionais, serão obrigatoriamente corrigidas de acordo com os índices e normas fixados na conformidade desta Lei, revogadas as alíneas a e b do art. 6º da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964.

Em 1988 foi extinto o Banco Nacional da Habitação, sendo passado à Caixa Econômica Federal a gestão do Sistema Financeiro da Habitação.

Em épocas posteriores, diversos normativos legislativos ou do poder executivo vieram adaptar as situações novas as regras do Sistema Financeiro da Habitação, sem, entretanto, alterar a estrutura fundamental, qual seja, os reajustamentos dos créditos concedidos estariam vinculados à categoria profissional do mutuário e o saldo devedor deveria submeter-se aos reajustamentos em função da correção monetária.

Em 1988, com a promulgação da nova Carta Constitucional, ficou estabelecido que "o sistema financeiro nacional (e dentro dele o Sistema Financeiro da Habitação) seria regulado em lei complementar (art. 192, CF). Todavia, a Lei nº 4.380/64 é a principal regra normativa relativa ao Sistema Financeiro da Habitação, além das leis posteriores.

As duas fontes tradicionais de recursos para o Sistema Financeiro da Habitação são a Caderneta de Poupança e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). A prevalência de índices para as regras do financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

O artigo 1º do Decreto-Lei 19/66 estabeleceu a adoção obrigatória de cláusula de correção monetária nas operações ao Sistema Financeiro de Habitação:

"Em todas as operações do SFH deverá ser adotada a cláusula de correção monetária de acordo com os índices de correção monetária fixados pelo Conselho Nacional de Economia, para correção do valor das obrigações reajustáveis do Tesouro Nacional, e cuja aplicação obedecerá a instruções do Banco Nacional de Habitação."

Importante destacar, por oportuno, que na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

Ocorreu, entretanto, em 1991, a edição da Lei nº 8.177 (lei ordinária), que criou a Taxa Referencial - TR, modificando, estruturalmente, as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse contexto, a Súmula nº 454 do Superior Tribunal de Justiça - STJ prevê o seguinte: Pactuada a correção

monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8177/1991.

Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei n. 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

Sistema de Amortização e Capitalização de Juros:

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização foi sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 450: Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Não há qualquer norma constitucional que proíba o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

Somente nos casos expressamente autorizados por norma específica, como nos mútuos rural, comercial ou industrial, é que se admite a capitalização de juros, se expressamente pactuada, nos termos da jurisprudência condensada na Súmula 93/STJ e Súmula 121/STF.

Os contratos celebrados para aquisição da casa própria, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, são regidos por leis próprias, notadamente a Lei nº 4.380/64, a qual, somente em recente alteração legislativa (Lei nº 11.977 de 7 de julho de 2009), previu o cômputo capitalizado de juros em periodicidade mensal.

Porém, até então, a jurisprudência do STJ era tranqüila em preceituar a impossibilidade de cobrança de juros capitalizados em qualquer periodicidade, nos contratos de mútuo celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (AgRg no REsp 1029545/RS, AgRg no REsp 1048388/RS, REsp 719.259/CE, AgRg no REsp 1008525/RS, AgRg no REsp 932.287/RS, AgRg no REsp 1068667/PR, AgRg no REsp 954.306/RS).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI N° 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ. SEGUNDA SEÇÃO. REsp 1070297 / PR. Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. DJe 18/09/2009).

No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato de 6,1677% não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

Aplicação da Tabela Price, Sacre e Sac no cálculo das parcelas:

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

O que difere um "sistema" do outro é a forma como capital e juros emprestados são retornados: no Price as prestações são fixas e a amortização variável; no SAC as prestações variam, mas a amortização é constante; no SAC a prestação é maior no início e menor ao final. Mas em ambos há a liquidação do saldo devedor ao final do prazo, quitando o empréstimo para o devedor e retornando ao credor o capital e os juros.

Mas o que se quer saber é se tais sistemas, por si só, redundam em capitalização de juros.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

No presente caso, o contrato de mútuo celebrado entre as partes adotou o Sistema de Amortização Crescente - SACRE (quadro resumo, letra C, item 5, fl. 28). Por esse sistema, calculada a prestação, dela os juros remuneratórios serão apropriados em primeiro lugar e o restante imputado na amortização do saldo devedor.

Se o valor da prestação paga é superior ao valor que foi acrescido ao saldo devedor, este irá diminuir, resultando em efetiva amortização ou amortização positiva. Se, no entanto, o valor da prestação é inferior ao reajuste do saldo devedor, não há amortização propriamente dita, ocorrendo a chamada amortização negativa.

Nesse último caso, o saldo devedor cresce em expressão numérica, a despeito dos pagamentos realizados, em virtude de ser o valor da prestação inferior ao valor monetário do reajuste. Os juros deixam de ser pagos, passando a compor o saldo devedor e, por consequência, a base de cálculo dos juros passa a ser composta pelo saldo devedor acrescido dos juros não pagos, configurando-se a capitalização dos juros ou anatocismo.

Desse modo, ao examinar a planilha de evolução do financiamento (fls. 136/139) juntada aos autos pela Caixa Econômica Federal, verifico que, no presente caso, não houve amortização negativa. O saldo devedor foi diminuindo ao longo do pagamento das prestações, sendo estas compostas da parcela de amortização e dos juros.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

No mesmo sentido, reporto-me aos seguintes precedentes:

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI N° 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

(...)

X - Apelação improvida."

(TRF 3º Região, AC n° 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU de 03.08.2007)

Por conseguinte, é de rigor o afastamento da alegação de que houve cerceamento de defesa, visto que

desnecessária a realização da prova pericial para o deslinde da causa, pois o contrato prevê o Sistema de Amortização SACRE que não causa prejuízos ao mutuário, até porque os encargos vêm decrescendo no transcorrer do contrato. As questões suscitadas pela parte Autora, na verdade, são de direito, prescindindo da prova pericial contábil para a solução do litígio.

Taxa de Risco e Taxa de Administração

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais:

"SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO."

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.
- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.
- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.
- Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

Código de Defesa do Consumidor

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".

1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).
2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.
3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavaski, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.
4. À época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83. de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".
5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavaski, DJ de 30.05.2005.
6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização

das parcelas pagas. foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial. editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos. recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS. 1ª T.. Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; RE.sp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido ".

(STJ - RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI. DJ 1910912005. p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 271112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Execução Extrajudicial - autorização nos contratos vinculados ao SFH.

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, 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:

"Agravio 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 N° 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.

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 à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de julho de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017981-70.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017981-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	CIA SIDERURGICA NACIONAL CSN
ADVOGADO	:	MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO e outro
	:	RONALDO REDENSCHI
	:	GUILHERME BARBOSA VINHAS
	:	JULIO SALLES COSTA JANOLIO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00179817020114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. A apelante, Companhia Siderúrgica Nacional - CSN, requereu a substituição da Carta de Fiança Bancária (fls. 326/386 e 393/414), outorgada pelo Banco Itaú BBA (fls. 217/235), pela Carta de Fiança Bancária, outorgada pelo Banco Industrial e Comercial S/A - BicBanco (fls. 330/335).
2. A União foi intimada a se manifestar (fl. 388) e não se opôs à substituição da garantia, reservando-se o direito de contestá-la e rejeitá-la no caso de futuramente se mostrar inidônea (fl. 390/390v.).
3. Ante o exposto, **DEFIRO** a substituição requerida e o desentranhamento da Carta de Fiança de fls. 217/235.
4. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007108-74.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.007108-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE VALINHOS
ADVOGADO	:	VICENTE JOSE ROCCO
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO
Vistos.

Fls. 616/617: Providencie o apelante a juntada de documentos comprobatórios, a fim de regularizar sua **representação processual**, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001514-72.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001514-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CESENHO
APELANTE	:	ASSOCIAÇÃO DOS FORNECEDORES E PLANTADORES DE CANA PARANAPANEMA - CANAPAR
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00015147220104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, Associação dos Fornecedores e Plantadores de Cana de Paranapanema - CANAPAR, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ourinhos/SP, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso I e 295, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Considerou o douto juiz *a quo* que a parte autora deixou de comprovar documentalmente a condição de empregadores rurais de seus associados e de que estes sofreram a retenção do FUNRURAL por parte dos adquirentes de suas produções agrícolas. Consignou, ainda, que nenhuma providência foi tomada pela parte autora no sentido de apresentar notas fiscais da venda de produção agrícolas dos associados.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de ação ajuizada sob o rito ordinário, em que a parte autora postula a declaração de constitucionalidade do disposto no artigo 25, da Lei nº 8.212/91, a fim de viabilizar a repetição de indébito dos valores indevidamente recolhidos pelos associados.

Em suas razões de apelação, a parte autora afirma que a comprovação da condição de empregador rural pessoa física ocorre por meio do CPF - Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda, de modo que inexiste qualquer outro tipo de documentação capaz de comprovar a condição de seus associados. Aduz que o pedido veiculado na presente ação é meramente declaratório, sendo desnecessária a produção de prova material da retenção indevida do FUNRURAL.

Sem contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Cumpre decidir.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o sindicato/associação regularmente constituído e em normal funcionamento tem legitimidade para postular em juízo em nome da categoria, na qualidade de substituto processual, independentemente de autorização expressa ou relação nominal

dos substituídos, bastando a existência de cláusula no respectivo estatuto. Confira-se:

"*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PENSIONISTAS DOS POLICIAIS CIVIS DO EXTINTO TERRITÓRIO FEDERAL DE RONDÔNIA. ISONOMIA DE VENCIMENTOS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO PARA ATUAR COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL. PRECEDENTES.*

I - Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o sindicato regularmente constituído e em normal funcionamento tem legitimidade para, na qualidade de substituto processual, postular em juízo em nome da categoria, independentemente de autorização expressa, bastando a existência de cláusula específica no respectivo estatuto. Nesta hipótese, trata-se de legitimação extraordinária, nos termos do art. 5º, LXX, "b" da Constituição Federal. Precedentes.

II - In casu, não há a legitimidade ativa, tendo em vista que o sindicato impetrante não está expressamente autorizado pelo seu estatuto a representar judicialmente os pensionistas dos policiais civis do extinto Território Federal de Rondônia, não existindo qualquer cláusula relativa à referida substituição processual.

III - Mandado de segurança julgado extinto, sem julgamento do mérito."

(MS 7.414/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2003, DJ 09/06/2003 p. 168) "*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ENTIDADES SINDICAIS. DEFESA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS DOS ASSOCIADOS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. SUBSTITUTO PROCESSUAL. ENTENDIMENTO CONSAGRADO PELA CARTA MAGNA DE 1988, ART. 5º, XXI. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. VENCIMENTOS. REAJUSTE. LEI N° 8.880/94. RESÍDUO DE 3,17%.*

- A Lei nº 8.073/90 conferiu às entidades sindicais e associações de classe nela mencionadas legitimidade ad causam para representar em Juízo seus associados, confirmado o entendimento proclamado pela nova Carta Magna, que expressamente conferiu aos sindicatos e às entidades de classe legitimidade para a defesa judicial dos direitos de seus filiados, quando expressamente autorizadas (CF, art. 5º, XXV).

- Estando o sindicato regularmente constituído e em normal funcionamento, tem o mesmo legitimidade para, na qualidade de substituto processual, postular em Juízo em prol dos direitos da categoria, independentemente de autorização em assembleia geral, sendo suficiente a cláusula específica constante do respectivo estatuto.

- O parágrafo 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.880/94 instituiu a revisão geral dos vencimentos e soldos dos servidores públicos federais, no valor correspondente à variação acumulada no IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real e o mês de dezembro de 1994, sem prejuízo da aplicação da forma de reajuste assegurada por força do artigo 28, do mesmo diploma legal, sendo devido, pois, o resíduo de 3,17%.

- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Segurança concedida."

(MS 7.319/DF, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2001, DJ 18/03/2002 p. 168)

Na hipótese dos autos, o art. 4º do Estatuto Social (fl. 20) autoriza a Associação-autora a representar e defender perante autoridades administrativas e judiciais, "os direitos e interesses coletivos da categoria ou individuais dos seus membros, quando relacionados com a atividade produtora da cana-de-açúcar", fl. 20.

Logo, não há necessidade de autorização expressa ou relação nominal dos substituídos, estando regular a representação processual da parte autora.

O douto juiz *a quo* consignou que a parte autora, embora detenha legitimidade ativa, deve comprovar documentalmente a condição de produtor rural pessoa física de seus associados.

Entendo, todavia, que não prospera a exigência.

Considerando que a associação age sob condição processual própria e autônoma, em relação aos seus associados, é desnecessária a exigência acerca da prova de que cada um de seus associados exerce a atividade de "produtor rural" que se alega. Este fato decorre da presunção fundada na só condição de associada da categoria.

Nesse passo, considerando que o processo não teve integral e regular tramitação em primeira instância, deve a sentença ser anulada para determinar seu regular processamento naquela instância, estando prejudicado o disposto no art. 515 e parágrafos do CPC.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à primeira instância para seu regular processamento.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-39.1998.4.03.6000/MS

1998.60.00.000773-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	LOURDES DUENHAS MARTINS
ADVOGADO	:	SIMONE CASTRO FERES DE MELO e outro
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
No. ORIG.	:	00007733919984036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

A parte autora, Lourdes Duenhas Martins, interpôs recurso de apelação contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, que em relação ao pedido de revisão contratual, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil e, quanto aos demais pedidos, julgou-os improcedentes.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o então Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira deu parcial provimento ao recurso de apelação, para afastar a extinção do feito, sem apreciação do mérito e, nos termos do artigo 515, § 3º, negou-lhe seguimento.

Houve a interposição de agravo legal pela parte autora, ao qual foi negado provimento.

Sobrevieram, então, embargos de declaração. A Egrégia Quinta Turma deste Tribunal, por unanimidade, conheceu dos embargos, mas lhes negou provimento.

Em 28.03.2013, realizou-se audiência de tentativa de conciliação, que restou infrutífera.

À fl. 408, este Relator determinou que a Subsecretaria certificasse o trânsito em julgado.

À fl. 409, retorna a parte autora com novos embargos de declaração, alegando vício na decisão de fl. 408. Afirma que a Defensoria Pública da União não foi intimada pessoalmente do v. acórdão que julgou os embargos de declaração. Requer seja cancelada a certidão de trânsito em julgado e, na sequência, seja aberta vista à DPU para ciência do v. acórdão.

A Subsecretaria da 5ª Turma informa, à fl. 412, que os autos foram remetidos à Defensoria Pública da União - DPU, em 27.05.2013, para ciência do *decisum*. Informou, ainda, que até o presente momento não há nos autos certidão de trânsito em julgado.

Sem embargo de tal contexto, recebo os embargos de declaração (fl. 409) como simples petição, por não se tratar o ato atacado de sentença, pretendendo a autora somente o cancelamento do trânsito em julgado, que sequer foi certificado nos autos.

Assim, reconsidero o despacho de fl. 408 e, tendo em vista que a irregularidade noticiada já foi suprida mediante ciência do v. acórdão pela DPU, e não tendo esta apresentado recurso, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 399/403. Após, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005683-17.1995.4.03.6000/MS

2001.03.99.038617-1/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	FRIGOTEL FRIGORIFICO TRES LAGOAS LTDA
ADVOGADO	:	EDISON ARAUJO PEIXOTO e outros
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.00.05683-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, Frigotel Frigorífico Três Lagoas Ltda., contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara de Três Lagoas/MS, que julgou improcedente o pedido.

A sentença ora recorrida foi proferida em sede de ação ajuizada sob o rito ordinário, em que a parte autora postula a anulação do débito fiscal consubstanciado na NFLD nº 31.543.376-0, reconhecendo-se, por consequência, a inexistência de relação jurídico tributária no tocante à contribuição destinada ao FUNRURAL.

Em suas razões recursais, a parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença por inobservância de seus requisitos essenciais. Aduz que o relatório da sentença omitiu a existência da execução fiscal nº 98.362-2, bem como a conexão existente entre a execução e a presente ação. No mérito, repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Ab initio, embora o Colendo Superior Tribunal de Justiça tenha assentado o entendimento de que deve ser reconhecida a conexão entre as execuções fiscais e a ação anulatória/declaratória proposta pelo contribuinte para discutir a existência dos mesmos débitos, verifico que, na hipótese dos autos, a reunião dos feitos mostra-se descabida, uma vez que julgados os embargos à execução fiscal no primeiro grau e nesta Corte.

No mérito, pretende a apelante a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, relativamente à contribuição prevista nos artigos 25 e 30 da Lei nº 8.212/91, denominada "FUNRURAL", e a anulação do débito consubstanciado na NFLD nº 31.543.376-0.

A autora, ora apelante, é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto social é "abate de animais de grande, médio e pequeno porte, o comércio e industrialização dos referidos abatidos; compra e venda de bovinos, suínos, bubalinos, ovinos e caprinos (...); a venda de carne verde e salgadas e seus subprodutos, assim como atividades congêneres, importação e exportação; a prestação de serviços de abate a terceiros, representação por conta própria ou de terceiros, de pessoas ou empresas que trabalham nos mesmos ramos; podendo ainda participar de outras

sociedades na qualidade de sócio quotista ou acionista; explorar a atividade agropastoril em terras de sua propriedade ou arrendadas; adquirir veículos próprios ou arrendados para o transporte de gado em pé para seus produtos ou relacionados à empresa", fl. 20.

A disciplina do empregador rural estava prevista no artigo 25 da Lei nº 8.870/94 que, em sua redação original, assim estabelecia:

Art. 25 - A contribuição prevista no art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, passa a ser a seguinte:

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

Apesar de a Constituição Federal ter previsto o dever de contribuir para a Seguridade Social, tendo como base de cálculo o resultado da comercialização da produção, apenas aos segurados especiais (§ 8º do artigo 195, CF), a Lei nº 8.870/94, em seu artigo 25, estendeu a referida exação aos empregados rurais pessoas jurídicas.

Somado a isso, constatava-se que a contribuição destinada à Seguridade Social devida pelo produtor rural pessoa jurídica, incidente sobre a comercialização de produtos, não possuía previsão no art. 195 da CF, o que permitia concluir que referida contribuição consubstanciava-se em nova fonte de custeio, consoante previsto pelo § 4º do art. 195, que exigia lei complementar para a sua instituição.

Com efeito, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, as modificações introduzidas no art. 25 da Lei nº 8.870/94, relativamente aos produtores rurais pessoa jurídica, extravasaram os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.

Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI N° 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N° 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim.

Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármem Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária.

Conquanto debatida a inconstitucionalidade da contribuição em relação ao empregador rural **pessoa física**, os argumentos utilizados pelos Ministros do STF estendem-se ao empregador rural **pessoa jurídica** (art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.870/94), porquanto sustentam a necessidade de lei complementar para instituição de nova fonte de custeio da seguridade social, ocorrência de bitributação e ofensa ao princípio da isonomia.

Nesse passo, nos termos da fundamentação exposta, verifica-se que com a Emenda Constitucional nº 20/98, adveio fundamento de validade para que a legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01, publicada em 09 de julho de 2001, que, em seu artigo 2º, assim dispôs:

Art. 2º A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

Portanto, após o advento da Lei nº 10.256/2001, não há possibilidade de se afastar a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO

ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.

1. *Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.*
 2. *O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.*
 3. *Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.*
 4. *O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.*
 5. *Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.*
 6. *A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.*
 7. *A própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).*
 8. *Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.*
 9. *Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento."*
- (TRF 3^a. Região MAS 329109 Proc. N° 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL . PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI N° 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. *São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.*

(...)

29. *Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei nº 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."*

(AC 201060000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS N° 8.540/92 E N° 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - *Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01.*

II - *Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso*

extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.
(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011
PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela

Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL.

PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI N° 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF 3 19/08/2010).

Nesse passo, considerando que antes do advento da Lei nº 10.256/2001, era inexigível a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, é forçoso analisar as competências inclusas na NFLD nº 31.543.376-0, cuja anulação ora se pleiteia.

Pois bem.

Da análise do "Discriminativo de Débito Cadastrado" verifica-se que a contribuição sobre a produção rural (FUNRURAL) não recolhida pela parte autora refere-se às competências de 09/1991 e 10/1991, ou seja, é de data anterior à edição da Lei nº 10.256/2001.

Em relação ao prazo prescricional, cabe esclarecer que nas demandas tributárias meramente declaratórias a pretensão não visa à desconstituição de um crédito tributário, mas sim antecipar-se a ele, a partir da obtenção de um título judicial que afirme não existir sequer uma obrigação tributária, por ser indevido o tributo.

Tal esclarecimento faz-se pertinente porque as demandas absolutamente declaratórias, que não pretendem desconstituir qualquer ato, são imprescritíveis.

Na hipótese dos autos, como visto, existe lançamento de crédito tributário definitivamente constituído e a parte autora, ora apelante, pretende não só a declaração de inexistência de relação jurídica, mas também a desconstituição desse ato, não se tratando, portanto, de demanda meramente declaratória, mas sim de ação anulatória de natureza constitutiva negativa, que está sujeita a prazo para seu exercício, em face do princípio da segurança jurídica.

Diante da inexistência de norma específica, o prazo para a propositura da ação é o prazo prescricional quinquenal estabelecido no art. 1º, do Decreto nº 20.910/32, referente às dívidas passivas da Fazenda Pública, quando esta

assume a posição de devedora.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - IPTU - PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A PARTIR DA NOTIFICAÇÃO - ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32. 1. "Considerando que na ação anulatória de débito fiscal ocorre o efeito constitutivo, são diferentes os reflexos provocados pela ação declaratória negativa e pela ação anulatória de débito fiscal. Como já foi assinalado, a ação anulatória demanda um lançamento contra o qual é voltada, enquanto a ação declaratória pode ser proposta, entre outros casos, visando declarar a inexistência de obrigação tributária; declarar a não incidência de determinado tributo; declarar a imunidade tributária; declarar isenção fiscal; declarar ocorrência de prescrição etc. Quando outorga a feição de declaratória negativa ao seu pedido, o autor não está pretendendo desconstituir o crédito tributário, mas, antecipando-se à sua constituição, requer uma sentença que afirme não ser devido determinado tributo. Como afirma Carreira Alvim, a 'distinção que se há de fazer entre ação anulatória e declaratória é que a anulatória pressupõe um lançamento, que se pretende desconstituir ou anular; a declaratória não o pressupõe. Através desta pretende-se declarar uma relação jurídica como inexistente, pura e simplesmente.' (in O Processo Tributário, Ed. Revista dos Tribunais, 4ª ed., p. 495/496). Conseqüentemente, afasta-se a tese do acórdão recorrido acerca da imprescritibilidade da presente demanda, posto que, conforme evidenciado, trata-se de hipótese cuja sentença é constitutiva negativa. Assim, na ausência de norma específica a regular a matéria, o prazo prescricional a ser observado é quinquenal, nos moldes do art. 1º do Decreto 20.910/32." (EDcl no REsp 894.981/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 6.11.2008, DJe 27.11.2008). 2. O termo a quo para se questionar a constitucionalidade e legalidade do IPTU, e das taxas a ele vinculadas, é a notificação fiscal do lançamento, que, no presente caso, deu-se em período anterior a cinco anos, contados do ajuizamento da ação. Agravo regimental provido.

Quanto ao termo inicial do prazo, este começa a correr a partir da notificação fiscal do lançamento, por marcar o surgimento do direito de ação para o pedido de desconstituição deste, conforme jurisprudência acima.

In casu, considerando o prazo prescricional previsto na citada norma e a sua incidência a partir da notificação fiscal do lançamento, tenho que a pretensão à anulação da NFLD nº 31.543.376-0 não se encontra prescrita, visto que realizada a notificação em 27/08/1992 (fl. 28), a autora ingressou com a ação em 14/11/1995.

Assim, é procedente o pedido de anulação da NFLD em questão, na parte em que se refere à contribuição social sobre a receita bruta da comercialização da produção rural (FUNRURAL), relativa às competências de 09/1991 e 10/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento ao recurso de apelação da parte autora, para anular o débito fiscal correspondente à cobrança do FUNRURAL consubstanciado na NFLD nº 31.543.376-0, na forma da fundamentação acima. Condeno a União Federal em despesas processuais e honorários advocatícios, estes últimos fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : VILMA MARIA DE LIMA
APELADO : BENEDITO FELIPE (= ou > de 60 anos) e outros
: IVO CAROLINO DA SILVA
: FLORENTINO DOS REIS
: JARBAS TORRES
: JOAO GONCALVES SILVA
ADVOGADO : GABRIELA SANCHES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra sentença de fls. 52/54, que rejeitou os embargos à execução e a condenou ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da causa, sob o fundamento de que, tratando-se de obrigação de fazer, a execução se dá na forma do art. 644, *caput*, do Código de Processo Civil, não havendo necessidade de processo autônomo.

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) em se tratando de aplicação da taxa progressiva de juros, a natureza da obrigação é de pagar, de modo que cabível a oposição de embargos à execução;
- b) a obrigação é impossível de ser cumprida, em virtude de não existir os extratos analíticos das contas vinculadas dos credores, elementos necessários para a apuração dos valores devidos;
- c) no caso de ser mantida a sentença, é incabível a imposição do pagamento de verba honorária, por força do art. 29-C da Lei n. 8.036/90 (fls. 64/71).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 84/87).

Decido.

FGTS. Liquidação. Extratos. Ônus de exibição da CEF. Aplicação do art. 475-B do Código de Processo Civil. A Lei n. 11.232, de 22.11.2005, acrescentou o art. 475-B ao Código de Processo Civil, tornando clara a responsabilidade do devedor de apresentar os dados existentes em seu poder para elaboração de cálculo de liquidação:

Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

§ 1º. Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até 30 (trinta) dias para o cumprimento da diligência.

§ 2º. Se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor, e, se não o forem pelo terceiro, configurar-se-á a situação prevista no art. 362.

Convém registrar que a questão restou pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp n. 1.108.034, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28.10.2009)

Na esteira do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, é de ser aplicado o art. 475-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.232, de 22.12.2005, às hipóteses de liquidação de sentença concernente a créditos do FGTS em que a Caixa Econômica Federal figura como parte. Essa conclusão prevalece para os créditos decorrentes de diferenças de correção monetária ou de juros progressivos e prevalece também nas hipóteses em que o período em questão é anterior à centralização do FGTS pela Caixa Econômica Federal.

FGTS. Honorários advocatícios. Isenção. Art. 29-C da Lei n. 8.036/90. MP n. 2.164-40/01. ADIn n. 2.736.

Inconstitucionalidade. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas.

Do caso dos autos. Conforme os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, é ônus da CEF a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, inclusive em período anterior à Lei n. 8.036/90. Nesse sentido, não merece acolhida a pretensão da CEF em ver extinta a execução em virtude dos extratos apresentados pelos credores serem ilegíveis, bem como não se sustenta a alegação de que a obrigação não pode ser cumprida.

No mais, independentemente da discussão a respeito da natureza da obrigação de recompor as contas vinculadas ao FGTS, a sentença não deve ser reformada, uma vez que os argumentos da apelante vão de encontro ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser aplicado o art. 475-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.232, de 22.12.2005, às hipóteses de liquidação de sentença concernente a créditos do FGTS em que a Caixa Econômica Federal figura como parte. Essa conclusão prevalece para os créditos decorrentes de diferenças de correção monetária ou de juros progressivos e prevalece também nas hipóteses em que o período em questão é anterior à centralização do FGTS pela Caixa Econômica Federal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

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 junho de 2013.

Andre Nekatschallow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018085-43.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018085-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

APELADO : TEREZINHA BALESTRIM CESTARE

ADVOGADO : TEREZINHA BALESTRIM CESTARE e outro

Decisão

Trata-se do agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil (fls. 481/494), interposto pela União contra a decisão de fls. 473/477, pela qual a 5ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, negou provimento ao recurso de apelação da União e, de ofício, reformou a sentença, reduzindo-a aos limites do pedido, determinando também a compensação de eventuais pagamentos realizados a título de representação mensal.

Decido.

O recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil destina-se somente aos casos em que o relator decide monocraticamente o recurso. Portanto, é incabível a interposição do agravo legal contra o acórdão prolatado pelo órgão colegiado do Tribunal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo legal da União.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
Andre Nekatschallow
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009236-33.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.009236-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	ROBERTO ALVES DE SOUZA e outro
	:	VALENTINA DONIZETE MATOS ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	PALMERON MENDES FILHO e outro
APELADO	:	BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	ZIZA DE PAULA OLMEDILA (Int.Pessoal)
	:	CARLOS ALBERTO CASSEB
APELADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	GERALDO GALLI e outro
PARTE RE'	:	PATRICIA ALESSANDRA NASCIMENTO e outro
	:	KAREN ALEXANDRA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00092363320044036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Quanto à representação processual da Massa Falida, apesar de indicar que acompanhavam os documentos juntados, certidão de sua nomeação como síndico dativo, não veio aos autos o mencionado documento. Assim, intime-se o Dr. Carlos Alberto Casseb, OAB/SP 84.235, para que regularize a situação, trazendo aos autos o mencionado documento de sua nomeação. Prazo: 05 dias.

Após cumprido o quanto determinado, regularize-se a representação processual da Massa Falida.

Intime-se os apelantes a se manifestarem se permanece o interesse no julgamento de seu recurso, em face da manifestação de fls. 798/799 e documentos de fls. 800/816. Prazo: 05 dias.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 09 de agosto de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021568-62.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.007583-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	AMERICO JOAQUIM GARCIA e outros
ADVOGADO	:	JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
	:	SANDRA AMARAL MARCONDES
APELANTE	:	BRUNO AMADEI SANDIN
ADVOGADO	:	ROSANA ZINSLY SAMPAIO CAMARGO
APELANTE	:	HELOISA HELENA FREIRE
ADVOGADO	:	MARCOS ROGÉRIO ORITA
	:	SANDRA AMARAL MARCONDES

APELANTE : ISABEL SOBRAL
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : SANDRA AMARAL MARCONDES
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
APELANTE : ANITA THOMAZINI SOARES e outro
ADVOGADO : SANDRA AMARAL MARCONDES
APELLANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Banco do Brasil S/A
No. ORIG. : 95.00.21568-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 434: Bruno Amadei Sandin, por sua advogada - Dra. Rosana Zinsly Sampaio Camargo, requer a juntada de instrumento de mandado, comprovante de revogação dos poderes ao patrono anterior, vista dos autos e que as intimações passem a ser efetivadas em nome da subscritora, sob pena de nulidade.

Certifique-se eventual trânsito em julgado do acórdão de fl. 432/432v.

Anote-se o nome da Ilustre causídica para que as futuras intimações sejam realizadas conforme requerido.

Concedo a vista dos autos pelo prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2013.

Andre Nekatschallow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24269/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017961-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017961-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE
AGRAVADO : DULCE CORREIA LACERDA e outros. e outros
ADVOGADO : LOURIVAL ARTUR MORI e outro
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE
No. ORIG. : 00017697620134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 41/42 que indeferiu a inclusão da CEF na lide, sob o fundamento de não haver interesse jurídico que justifique, e reconheceu a incompetência do Juízo Federal para processar e julgar o feito.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) alguns contratos objeto da demanda referem-se a seguro atrelado ao contrato de financiamento habitacional, firmado no âmbito do Sistema Financeiro Nacional - SFH;
- b) a reserva técnica do SH foi absorvida pelo FCVS e resta demonstrado que é deficitária, tendo o fundo aportado recursos próprios no SH há algum tempo, sendo que qualquer condenação impactará diretamente o FCVS, de modo que a CEF como administradora do SH e do fundo tem interesse em participar do feito;
- c) cumpridos os requisitos estabelecidos pelo Superior Tribunal de Justiça para que a Caixa Econômica Federal - CEF ingresse na lide, deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar o presente

feito (fls. 2/12).

Decido.

Seguro habitacional. Caixa Econômica Federal - CEF. Legitimidade. Em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH. São eles, cumulativamente: *a) contrato celebrado entre 02.12.88 e 29.12.09; b) vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e c) demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA:*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

- 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).*
- 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.*
- 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.*
- 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*
- 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inverte-se interesse jurídico da CEF para integrar a lide.*
- 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.*

(STJ, Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Resp n. 1.091.393, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 10.10.

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Intimada, a CEF deixou de demonstrar o risco de exaurimento da subconta do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice de Seguros do Sistema Financeiro da Habitação, com o potencial comprometimento de recursos públicos do FCVS.

De se rememorar o constante no voto vencedor da ministra Nancy Andrighi, proferido no julgamento do recurso repetitivo já mencionado em decisão anterior:

[...] ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico. Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Dessarte, e seguindo-se a Jurisprudência pacificada pelo E. STJ, reconheço a ausência de interesse jurídico da CEF, in casu, indefiro o ingresso da empresa pública na condição de assistente e, por decorrência, reconheço a incompetência desta Justiça Federal para o conhecimento da lide.

Tornem os autos ao juízo estadual de origem, com as providências de estilo.

Intimem-se.

(fls. 41/42)

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal nos autos relativos à ação indenizatória movida por moradores do Núcleo Habitacional Mary Dota, na cidade de Bauru (SP) contra Sul América Companhia Nacional de Seguros em razão de danos em imóveis adquiridos com contrato de financiamento com cobertura do SFH.

A CEF manifestou seu interesse em integrar a lide, ao fundamento de que eventual condenação acarretará prejuízo ao FCVS, uma vez que muitos contratos objeto da demanda, firmados entre 1990 e 1999, são referentes a apólice do ramo 66 (fls. 60/112).

Considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, deve ser admitida a inclusão da CEF na demanda, firmando-se, portanto, a competência desta Justiça Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo para determinar a manutenção da CEF no polo passivo da demanda, que deve ser conhecida e julgada pela Justiça Federal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Remetam-se os autos ao SEDI para que retifique a autuação, haja vista que o presente recurso foi interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, e não pela Sul America Companhia Nacional de Seguros.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

Andre Nekatschallow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029098-25.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029098-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	ERALDO EDEMAR BENAZZI
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00122578520114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravante demanda sob o benefício da gratuidade da justiça (fl. 97), razão pela qual está dispensado do pagamento das custas deste recurso.

Insurge-se ele contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando obter a correta aplicação da taxa progressiva de juros e a correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço pelos índices reais da inflação, deixou de receber a inicial em relação ao pedido de juros progressivos.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a assegurar o direito de ter recebido e apreciado pelo juízo *a quo* o seu pedido de juros progressivos.

Sustenta, em síntese, que apresentou cópia de sua carteira de trabalho, onde consta expressamente que o mesmo optou pelo regime do FGTS em 07/12/1970, portanto, sob a égide da Lei nº 5107/66, o que lhe assegura o direito adquirido à aplicação dos juros progressivos.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais (Procedimento Ordinário 0012257-85.2011.4.03.6100), **julgando extinto o processo sem resolução de mérito**. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33,

XII, do RITRF-3^a 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, 28 de agosto de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000094-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000094-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro
AGRAVADO	:	KEDSON DOS SANTOS ROSA e outro
	:	CRISTIANE APARECIDA DOS SANTOS ROSA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00219278420104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação de reintegração de posse ajuizada em face dos agravados, tendo por objetivo a retomada do imóvel adquirido através do contrato de arrendamento residencial, com opção de compra, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, discorre sobre a natureza do contrato de arrendamento residencial e sustenta seu direito de obter, liminarmente, a reintegração de posse, vez que os agravados não adimpliram as prestações e encargos de sua responsabilidade.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais (Reintegração/ Manutenção de Posse 0021927-84.2010.4.03.6100), julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em face da perda superveniente do interesse processual. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente. Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3^a 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, 28 de agosto de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017479-30.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017479-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : NILTON PEREIRA VARGAS e outro
ADVOGADO : ELIANE DE OLIVEIRA BARGAS
ADVOGADO : NORIVAL NUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1^aSSJ > MS
No. ORIG. : 00081473320034036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2^a Vara de Campo Grande - MS que, nos autos do processo da ação de manutenção de posse ajuizada por ELIANE DE OLIVEIRA E OUTRO, tendo por objeto a Fazenda Santa Clara, situada no Município de Bonito/MS, determinou a expedição de novo mandado de reintegração de posse.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo que a comunidade indígena KADIWÉU permaneça na terra em disputa até o término das ações que contestam o processo de demarcação de predita terra indígena,

Argui, preliminarmente, a nulidade da decisão agravada, tendo em vista que a UNIÃO e a FUNAI não foram intimados para se manifestar sobre o pedido liminar, o que afrontou o art. 63, da Lei nº 6.001/73.

Sustenta que a Reserva Indígena Kadiwéu já foi demarcada, e está matriculada no Cartório de Registros de Imóveis de Porto Murtinho/MS, sob o nº 1.154. O ato administrativo demarcatório foi homologado pela Presidência da República através do Decreto nº 89.578, de 24.04.1984.

Aduz que a área reivindicada pelos indígenas incide sobre as terras da Reserva, sendo o título de propriedade apresentado pelos autores nulo, por força da Constituição Federal.

Assevera que, há muito tempo os indígenas estão na posse e usufruto da área em litígio, e vem sofrendo intermináveis esbulhos possessórios por parte dos autores.

Afirma que não houve o uso da força e nem de qualquer tipo de violência, estando a Fazenda abandonada. Não há danos a benfeitorias e a outros bens situados na Fazenda. Não houve matança de animais, perseguições a empregados.

Ressalta que a área está ocupada por famílias inteiras, havendo criança e idoso no local, e que estão utilizando uma terra até então abandonada para seu próprio sustento e desenvolvimento.

Sustenta, ainda, que a manutenção dos indígenas é medida que se impõe, até a conclusão da ação judicial de nº 0005339.21.2004.403.6000, em que se discute a efetiva titulação dos imóveis em comento, bem como a correção do processo demarcatório e das perícias antropológicas levadas a efeito pela FUNAI.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que, diante da anterior degradação ambiental promovida por não índios, e posterior abandono da área por eles, melhor tutelar o direito da comunidade indígena que se estabeleceu voluntariamente em área que historicamente lhe pertence até o final das ações que discutem a propriedade da área. Requer seja conhecido o efeito suspensivo imediato ao presente agravo e, ao final, seja ele provido integralmente. É o breve relatório.

Nos autos do agravo de instrumento nº 2013.03.00.017612-0 foi deferido o efeito suspensivo para suspender a decisão agravada proferida pelo magistrado de primeiro grau e, portanto, a reintegração de posse, até o julgamento final do presente recurso.

Cuida-se da mesma decisão impugnada naquele recurso, de modo que o efeito suspensivo aqui reivindicado já foi ali alcançado, não havendo necessidade de ser novamente concedido.

Processe-se, destarte, sem efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intimem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V, do artigo 527, o Código de Processo Civil.

Apensem-se ao agravo de instrumento acima referido para julgamento conjunto.

Dê-se vista ao Ministério Pùblico Federal e, após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2013.03.00.003069-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	DENIS ATANAZIO e outro
AGRAVANTE	:	JOSE CARLOS CALIXTO
ADVOGADO	:	ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
REPRESENTANTE	:	ANANIAS FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro
PARTE RE'	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JARBAS VINCI JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
ADVOGADO	:	WANDO DIOMEDES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17 ^a SSJ > SP
No. ORIG.	:	00008673320124036117 1 Vr JAU/SP

Decisão

O DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO: Trata-se de agravo legal interposto pela Companhia Excelsior de Seguros (fls. 193/212), previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento.

O agravo de instrumento foi interposto pela Companhia Excelsior de Seguros em face da decisão proferida pelo Juiz Federal Substituto da 1^a Vara Federal de Jaú/SP em sede de ação de indenização securitária, que reconheceu a falta de interesse jurídico da CEF na lide, excluindo-a da relação processual e determinando a restituição dos autos à Justiça Estadual.

No presente agravo legal, a Companhia Excelsior de Seguros aduz, em síntese, que merece reparo a decisão ora hostilizada, uma vez que o financiamento do imóvel para o qual a parte agravada pleiteia cobertura securitária se deu nos moldes do SFH, razão pela qual os autos devem permanecer na Justiça Federal. Em razões de agravo de instrumento, a agravante sustenta, em síntese, que os contratos foram firmados em 1991, com recursos do SFH e sob a égide deste sistema foram construídos os imóveis. Afirma que na época em que foram firmados os contratos, não existiam as apólices de mercado, que só passariam a existir após a vigência da MP 1.671/98. Afirma ser possível verificar a declaração eletrônica emitida pela DELPHOS Serviços Técnicos S/A, que detém o maior banco de dados referente ao SFH e seus mutuários, no qual encontra-se listado o registro de averbamento referente ao imóvel e ao financiamento adquirido pelo agravado. Alega que a cobertura do FCVS em relação ao seguro habitacional é direta, por determinação da Lei 12.409/11. Aduz que o FCVS é composto por capital advindo da contribuição dos mutuários e agentes financeiros, bem como de dotações orçamentárias da União. Argumenta que a CEF é parte passiva em todas as ações que tenham por objeto o seguro habitacional do SFH, e que a agravante perdeu a condição de seguradora o que acarretaria em sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Requer o recebimento do agravo na forma instrumental, com atribuição de efeito suspensivo, e, ao final, que seja dado provimento ao agravo para reformar a decisão agravada, mantendo o feito na Justiça Federal.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Inicialmente, em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 189/190v.

A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, assentou em segundos embargos de declaração:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.
 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.
 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.
 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexiste interesse jurídico da CEF para integrar a lide.
 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.
- (*EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012*)

Diante do exposto, depreende-se que o STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

Considerando, por fim, a informação constante nos autos segundo a qual o contrato foi assinado em 12/07/1991 (fls. 194), não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, cc. o §1º do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, profiro, em juízo de retratação, nova decisão para alterar a decisão e dar provimento ao agravo de instrumento, reconhecendo o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples, bem como a competência da justiça federal para julgar o feito, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019996-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019996-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	SAWARY CONFECCOES LTDA e outro. e filial
ADVOGADO	:	NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00103370820134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sawary Confecções Ltda. e outros contra a decisão de fls. 247/256 que deferiu em parte medida liminar em mandado de segurança para "afastar a incidência da contribuição social patronal incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio não trabalhado (e respectiva parcela de 13º salário)".

Alega-se, em síntese, que os valores pagos a título de adicional de horas-extras, noturno, insalubridade, periculosidade e transferência têm natureza indenizatória, razão pela qual não incide contribuição previdenciária sobre tais verbas (fls. 2/17).

Decido.

Adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade e transferência. Incidência. Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade e transferência têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. *Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

2. *Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, por quanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos Regimentais não providos.*

(STJ, AGREsp n. 1.210.517, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.12.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE, HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

(...)

3. *O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, consequentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

4. *As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*

5. *Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.*

6. *Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "Caso dos Autos" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).*

(STJ, AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. *O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória,*

sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731.132/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.178.053, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 14.09.10)

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o adicional de horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título.

5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social.

6. O adicional de horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais.

7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 0004758-50.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23.01.12)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CF, ART. 195, INC. I, "A". VERBAS REMUNERATÓRIAS. BASE DE CALCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática

3. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador, inclusive aquelas ora discutidas, incidente sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício." (CF, art. 195, inc. I, "a".)

4. Não integram no texto constitucional a base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho. Todavia, não é o caso dos adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, os quais são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta das situações desfavoráveis de seu trabalho, seja em decorrência do tempo maior trabalhado, seja em razão das condições mais gravosas, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017511-06.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13.12.11)

Do caso dos autos. Insurge-se a agravante contra decisão proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte o pedido de liminar, indeferindo o pedido quanto à suspensão da exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a título de adicional de horas-extras, noturno, insalubridade, periculosidade e transferência.

O recurso não merece provimento, uma vez que a pretensão da agravante vai de encontro à jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre referidos valores, uma vez que integram o salário de contribuição.

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*.

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. Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.
Andre Nekatschallow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019739-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019739-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO	:	VALNEIDE DOS SANTOS MACEDO
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BARBOSA e outro
No. ORIG.	:	00126633820134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 67/68v. que, em ação ajuizada por Valdeneide dos Santos Macedo em face da agravante, deferiu parcialmente o pedido de antecipação de tutela para "determinar a suspensão do registro da carta de arrematação, caso esta tenha sido expedida, bem como determinar à ré que se abstenha de alienar o imóvel a terceiros ou adotar quaisquer providências para a desocupação do imóvel ou a transferência da posse indireta ao eventual licitante vencedor".

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o procedimento de consolidação da propriedade previsto no contrato e na Lei n. 9.514/97 é inteiramente realizado pelo Oficial de Registro de Imóveis, que goza de fé pública, de modo que é do agravado o ônus de comprovar eventual irregularidade no procedimento;
- b) consta da certidão emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis que transcorreu *in albis* o prazo de 15 (quinze) dias para que a devedora, intimada pessoalmente, purgassem a mora;
- c) não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, mormente porque a consolidação da propriedade se deu em 17.12.12 e apenas em 18.07.13 propôs a ação ordinária para obter a anulação;
- d) a agravada quitou apenas 10 (dez) prestações das 360 (trezentos e sessenta) a que se obrigou, tendo deixado de pagar as prestações no mês de maio de 2012;
- e) a agravada não juntou aos autos qualquer indício de irregularidade no procedimento de consolidação da propriedade;
- f) estão presentes os requisitos para a antecipação da tutela recursal (fls. 2/28).

Decido.

Sistema de Financiamento Imobiliário. Consolidação da propriedade do imóvel. Nos termos do art. 26 da Lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. *O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.*

2. *Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.*

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, consequentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das consequências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCIERO IMOBILIÁRIO. LEI N° 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08)

Do caso dos autos. A decisão agravada deferiu parcialmente o pedido liminar para determinar que a ré não transferisse a terceiros o imóvel até o julgamento da ação, por entender que, na hipótese de o bem ser transferido, o objeto da ação restaria perdido, causando grave lesão à parte autora (fl. 68). Assiste razão à CEF, contudo, ao afirmar que a agravada não faz jus à antecipação de tutela deferida nos autos originários.

A ação foi ajuizada em 18.07.13 (fl. 35), tendo sido demonstrada a inadimplência desde maio de 2012 e a consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF em 17.12.12 (fls. 103/116), o que afasta a alegação de *periculum in mora*. Não foram trazidos elementos aptos a demonstrar que tenham sido cometidas ilegalidades ou irregularidades no procedimento de consolidação da propriedade e tampouco que tenha havido iniciativa para quitação do débito por parte da devedora. Ausente, portanto, a verossimilhança das alegações da agravada. Nesse sentido, não se verifica a presença dos requisitos para a antecipação de tutela pretendida (CPC, art. 273), de tal maneira que não há como obviar o exercício dos direitos inerentes à propriedade por parte da CEF, a quem é dado alienar e transferir o bem imóvel a terceiros.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para indeferir o pedido de antecipação de tutela nos autos originários, 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. Intime-se.

São Paulo, 24 de agosto de 2013.

Andre Nekatschallow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019582-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019582-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RUBENS CARLOS VIEIRA

ADVOGADO : MARCIO CAMMAROSANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125490220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em substituição regimental.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Rubens Carlos Vieira contra a decisão proferida pela MM. Juíza Federal Substituta da Nona Vara Cível de São Paulo/SP, que, nos autos da ação ordinária nº 0012549-02.2103.403.6100, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Principia o agravante explicando que é Procurador da Fazenda Nacional cedido para a Agência Nacional de Aviação - ANAC e que, em 29.01.2013, por meio do Ofício CPAD nº 04, de 11.12.2012, foi notificado da instauração de um processo administrativo disciplinar, momento em que também tomou conhecimento de que o presidente da comissão processante havia requisitado à ANAC todo o conteúdo disponível nas caixas de entrada, saída, rascunhos e lixeiras da conta do e-mail rubens.vieira@anac.gov.br.

À vista de tal ato, que entende ilegal, o agravante ajuizou a ação cível originária com o objetivo de que fosse declarada a nulidade daquele sigilo do e-mail funcional, bem como das provas dele derivadas, sob os seguintes argumentos:

1) [Tab]a quebra do sigilo da referida conta de e-mail, independentemente de autorização judicial, constituiria flagrante ilegalidade por violação do art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal, da Lei nº 9.296/1996, bem como do Princípio da Reserva de Jurisdição, uma vez que seria vedado aos órgãos administrativos a quebra de sigilo das comunicações telefônicas e de dados, reservando-se exclusivamente o seu afastamento "por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal" (art. 5º, inciso XII, da CF);

2) ainda, a quebra do sigilo do e-mail funcional também teria violado norma regimental da Advocacia-Geral da União - AGU, editada em cumprimento ao Decreto nº 3.505, de 13.06.2000, que instituiu a Política de Segurança da Informação nos órgãos e nas entidades da Administração Pública Federal, norma esta que estabeleceria como princípio básico "assegurar a garantia ao direito individual e coletivo das pessoas, à inviolabilidade da sua intimidade e ao sigilo da correspondência e das comunicações, nos termos previstos na Constituição"; e

3) nada obstante, a quebra do sigilo telemático teria sido proferida sem a devida motivação, em flagrante desrespeito a um dos requisitos essenciais do ato administrativo e, ademais, fora determinada por decisão monocrática do presidente da comissão processante, o que também tornaria a quebra ilegal, uma vez que, nos termos do art. 149 da Lei nº 8.112/1990, a Comissão de Processo Administrativo Disciplinar é um órgão colegiado e suas decisões devem ser tomadas por maioria de votos, ressalvados as hipóteses previstas no art. 156, §1º, do aludido diploma legal, que, contudo, não abrangeiam o caso dos autos.

Com base em tais argumentos, ora repisados nas razões recursais de fls. 02/34, o agravante formulou perante o Juízo agravado pedido de antecipação dos efeitos da tutela, *inaudita altera pars*, a fim de que fosse reservado e lacrado todo o conteúdo do e-mail rubens.vieira@anac.gov.br e colocado à disposição daquele juízo, bem como as provas derivadas do referido e-mail, e suspensa a sua utilização para qualquer fim até o trânsito em julgado da ação originária.

No entanto, a decisão agravada, invocando precedente do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, teria entendido que "a privacidade do autor [ora agravante] deve[ria] ceder perante o interesse público envolvido, a teor do princípio da proporcionalidade estrita", uma vez que "o e-mail utilizado pelo autor é uma ferramenta de trabalho posta à sua disposição pela instituição, pressupondo-se a sua utilização para fins estritamente profissionais", indeferindo, por isso, o pedido de tutela antecipada (fls. 39/41).

No entanto, segundo sustenta o agravante, a decisão agravada, ao negar o pedido de tutela antecipada com fundamento única e exclusivamente com base em precedente do E. Tribunal Superior do Trabalho, teria deixado de apreciar os outros fatos e argumentos que, à luz das normas de regência, denunciariam todas as ilegalidades que viciariam por completo o ato atacado na ação originária, de modo que, se mantida a decisão recorrida, estaria conferindo legitimidade a ato manifestamente ilegal, em completo descompasso com a ordem jurídica.

Ao fim, amparado em tais fatos e alegações, que, por sua vez, estariam documentados nas cópias juntadas às fls. 39/171, e entendendo demonstradas a prova inequívoca e a verossimilhança dos argumentos deduzidos, bem como o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e o potencial inofensivo da concessão da medida aliado a possibilidade de sua cassação imediata, o agravante requer:

a) o recebimento do presente recurso na forma de agravo de instrumento; e

b) a concessão do efeito suspensivo ativo a fim de que seja deferida, em antecipação de tutela, a pretensão recursal, determinando-se seja reservado e lacrado todo o conteúdo do e-mail rubens.vieira@anac.gov.br e colocado à disposição do Juízo agravado, bem como as provas dele derivadas, e suspensa a sua utilização para qualquer fim até o trânsito em julgado da ação originária, o que pugna seja mantido até o julgamento definitivo do presente recurso, sob pena de ineficácia do provimento final.

É a síntese dos fatos.

Passo a decidir.

O presente recurso preenche os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade - tais como tempestividade, necessidade e adequação - razão pela qual dele conheço.

Também reputo adequado seja o presente agravo processado na forma de instrumento, diante da natureza da decisão impugnada, que indeferiu a concessão de tutela de urgência. Inegavelmente, a negativa da antecipação dos efeitos da tutela requerida pelo agravante nos autos originários consubstancia ato que, em tese, é capaz de lhe causar dano de difícil reparação.

Por sua vez, os fatos que ensejaram a interposição do presente agravo de instrumento constam do relatório *supra*, motivo pelo qual, no presente momento, passo direto ao mérito da presente decisão.

Em suma, com este recurso, pretende o agravante seja reconhecida a ilegalidade da reprodução de todo o conteúdo disponível nas caixas de entrada, saída, rascunhos e lixeiras da conta de seu e-mail funcional rubens.vieira@anac.gov.br, juntada a requerimento do presidente da respectiva comissão processante no processo administrativo disciplinar contra si instaurado.

Para tanto, aduz o agravante, em breve síntese, que a juntada das cópias de todas as mensagens eletrônicas disponíveis em sua conta de e-mail funcional no processo administrativo disciplinar em que figura como sindicado teria se dado ao arreio das normas constitucionais e infraconstitucionais que regem o sigilo das comunicações telefônicas e de dados, sendo inegável, pois, a ilicitude de tais provas.

Pois bem.

Como a questão da legalidade das provas reunidas no processo administrativo disciplinar ao qual o agravante responde constitui o próprio mérito do recurso, nesta fase, em que se analisa o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, cumpre examinar, apenas, se possível, provável (diante da relevância e verossimilhança dos fundamentos declinados) e imediatamente necessário o provimento perseguido pelo recorrente por meio deste agravo de instrumento, com a ressalva de que, até mesmo pelo escopo da presente decisão, não se fará uma análise exauriente e exaustiva de todos os fundamentos jurídicos que se impõem para a concessão da tutela jurisdicional buscada pelo agravante, uma vez que, obviamente, tal cognição aprofundada somente terá lugar após a oitiva da parte agravada, quando do julgamento do recurso.

Feita a consideração supra, passo a analisar a possibilidade da concessão dos efeitos da tutela recursal.

Atualmente, na grande maioria dos órgãos públicos, os respectivos servidores contam com correio eletrônico ("e-mail"), provido pelo respectivo órgão, cujo uso é invariavelmente disciplinado por norma interna.

Este correio eletrônico institucionalmente assegurado ("e-mail institucional" ou "e-mail corporativo") é uma ferramenta de trabalho, cedido pela Administração ao servidor, e, por isso, deve ser usado apenas para fins relacionados com as atribuições do cargo do usuário.

Igualmente, por razões evidentes, é vedada a utilização do e-mail institucional para a prática de crimes e infrações de qualquer natureza, bem como para executar qualquer outra atividade lesiva, tendente a comprometer a segurança, a integridade, sigilo e a disponibilidade do sistema, ou a imagem da instituição.

Decerto, equiparando-se a um documento ou a uma ordem escrita e assinada, o e-mail, nos dias atuais, está absolutamente inserido no conceito de correspondência ou de comunicação entre duas ou mais pessoas e, como tal, suscita a questão se estaria ou não protegido pela garantia constitucional de não-violção de seu sigilo, nos termos do artigo 5º, XII, da Constituição Federal:

CF/88 - Art. 5º, XII: é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Obviamente, no caso de uso pessoal, por parte do servidor, de contas de e-mail fornecido por particulares por meio da Internet, ainda que mediante a utilização de equipamentos da instituição, não há dúvidas, de que, nessa hipótese, o e-mail não constitui ferramenta de trabalho de propriedade da Administração, mas instrumento particular do próprio servidor, circunscrito à sua esfera de intimidade, que merece, destarte, a tutela da garantia constitucional de inviolabilidade, cuja quebra é excepcional, mas não de todo impossível.

Assim, para o e-mail particular, a garantia fundamental da inviolabilidade das comunicações e correspondências pessoais só pode ser a vir relativizada mediante autorização judicial, de acordo com as hipóteses e condições abarcadas pela Lei nº 9.296/1996, cujo artigo 1º, parágrafo único, estende sua aplicação à interceptação do fluxo de comunicações em sistemas de informática e de telemática.

O citado dispositivo legal define que a interceptação não se restringe apenas às comunicações por voz, via telefone, mas abrange também o fluxo de dados por meio de informática - em que pode se interpretar inserido o e-mail - e de telemática.

No caso específico do e-mail corporativo ou institucional, que é uma ferramenta de trabalho, há viva controvérsia, mas, a princípio, têm sido admitidos como prova juridicamente válida os documentos obtidos a partir do acesso à caixa postal do servidor ou empregado mesmo sem autorização judicial, à vista de fundados indícios do cometimento de irregularidades, rastreáveis ou comprováveis pelo correio eletrônico institucional fornecido ao suposto infrator, sob o entendimento de que, nessa hipótese, não há que se cogitar de intimidade a ser preservada, haja vista que o e-mail corporativo tem uso restrito para fins de trabalho e, destarte, não haveria que se afastar a propriedade da Administração ou do empregador sobre o computador e sobre o próprio provedor de acesso à conta de e-mail.

Corroborando a conclusão supra, cito os ensinamentos de Vinícius de Carvalho Madeira:

[...] entende-se que se o correio eletrônico de onde se retirou a prova é institucional, por ser ele do serviço público e não privativo do servidor, a prova poderá ser utilizada (in *Lições de Processo Disciplinar*, 1ª edição. Brasília, DF: Fortium Editora, 2008, pp. 114-115).

A propósito, impõe-se, também, a reprodução do julgado do Tribunal Superior do Trabalho (TST) transcrita pela própria decisão agravada:

PROVA ILÍCITA. "E-MAIL" CORPORATIVO. JUSTA CAUSA. DIVULGAÇÃO DE MATERIAL PORNÔGRÁFICO.

1. Os sacrossantos direitos do cidadão à privacidade e ao sigilo de correspondência, constitucionalmente assegurados, concernem à comunicação estritamente pessoal, ainda que virtual ("e-mail" particular). Assim, apenas o e-mail pessoal ou particular do empregado, socorrendo-se de provedor próprio, desfruta da proteção constitucional e legal de inviolabilidade.
2. Solução diversa impõe-se em se tratando do chamado "e-mail" corporativo, instrumento de comunicação virtual mediante o qual o empregado louva-se de terminal de computador e de provedor da empresa, bem assim do próprio endereço eletrônico que lhe é disponibilizado igualmente pela empresa. Destina-se este a que nele trafeguem mensagens de cunho estritamente profissional. Em princípio, é de uso corporativo, salvo consentimento do empregador. Ostenta, pois, natureza jurídica equivalente à de uma ferramenta de trabalho proporcionada pelo empregador ao empregado para a consecução do serviço.
3. A estreita e cada vez mais intensa vinculação que passou a existir, de uns tempos a esta parte, entre Internet e/ou correspondência eletrônica e justa causa e/ou crime exige muita parcimônia dos órgãos jurisdicionais na qualificação da ilicitude da prova referente ao desvio de finalidade na utilização dessa tecnologia, tomando-se em conta, inclusive, o princípio da proporcionalidade e, pois, os diversos valores jurídicos tutelados pela lei e pela Constituição Federal. A experiência subministrada ao magistrado pela observação do que ordinariamente acontece revela que, notadamente o "e-mail" corporativo, não raro sofre acentuado desvio de finalidade, mediante a utilização abusiva ou ilegal, de que é exemplo o envio de fotos pornográficas. Constitui, assim, em última análise, expediente pelo qual o empregado pode provocar expressivo prejuízo ao empregador.
4. Se se cuida de "e-mail" corporativo, declaradamente destinado somente para assuntos e matérias afetas ao serviço, o que está em jogo, antes de tudo, é o exercício do direito de propriedade do empregador sobre o computador capaz de acessar à INTERNET e sobre o próprio provedor. Insta ter presente também a responsabilidade do empregador, perante terceiros, pelos atos de seus empregados em serviço (Código Civil, art. 932, inc. III), bem como que está em xeque o direito à imagem do empregador, igualmente merecedor de tutela constitucional. Sobretudo, imperativo considerar que o empregado, ao receber uma caixa de "e-mail" de seu empregador para uso corporativo, mediante ciência prévia de que nele somente podem transitar mensagens profissionais, não tem razoável expectativa de privacidade quanto a esta, como se vem entendendo no Direito Comparado (EUA e Reino Unido).
5. Pode o empregador monitorar e rastrear a atividade do empregado no ambiente de trabalho, em "e-mail" corporativo, isto é, checar suas mensagens, tanto do ponto de vista formal quanto sob o ângulo material ou de conteúdo. Não é ilícita a prova assim obtida, visando a demonstrar justa causa para a despedida decorrente do envio de material pornográfico a colega de trabalho. Inexistência de afronta ao art. 5º, incisos X, XII e XVI, da Constituição Federal.

6. Agravo de Instrumento do Reclamante a que se nega provimento.

(TST- RR-61300-23.2000.5.10.0012, Data de Julgamento: 18.05.2005, Relator: Ministro Oreste Dalazen, 1ª Turma, Data de Publicação; DJ 10.06.2005)

Note-se, pois, que **o entendimento adotado pela decisão agravada**, favoravelmente à possibilidade de que o empregador ou a Administração tenham acesso ao conteúdo do e-mail institucional disponibilizado ao servidor/empregado na hipótese em que haja fundados indícios do cometimento de irregularidades - tal como parece ser o caso dos autos -, sem precisar de autorização judicial para tanto, **afigura-se razoável e encontra respaldo tanto na doutrina como na jurisprudência**.

Ademais, numa análise perfuntória, própria do presente momento processual, **verifico que os demais argumentos suscitados nas razões recursais, por si sóis, não têm o condão de assegurarem ao agravante um pronunciamento favorável**.

Assim é que, com relação à aventureira falta de motivação do ato que determinou a suposta quebra do sigilo do e-mail funcional do agravante, cumpre salientar que a instauração de processo administrativo disciplinar, tal como consta da respectiva ata, se deu (negritei):

[...] para apurar os fatos de que se trata o Processo Administrativo nº 00055.002169/2012-19, no que se refere às possíveis irregularidades noticiadas na mídia impressa e no que consta dos autos do Processo nº 002618.91.2011.403.6181, da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo, instalou-se a referida comissão de inquérito, iniciado seus trabalhos.

Logo, dado o contexto que ensejou a instauração do processo disciplinar contra o agravante, não é possível afirmar, sem incorrer em erros, que a juntada das mensagens eletrônicas não se faria imprescindível para a apuração de eventual infração disciplinar, máxime quando, ao que se depreende da ata de deliberação copiada às fls. 79, a juntada de tais provas foi precedida de uma reunião com a Sra. Paula de Magalhães Bicudo, Chefe de Gabinete do Diretor Presidente da ANAC, realizada para tratar de assuntos relacionados aos fatos objeto

de apuração.

Por sua vez, não vislumbro, a princípio, ofensa ao princípio da colegialidade, eis que, consoante se verifica da própria ata de instalação e deliberação, entre outras providências preliminares que foram deliberadas, a Comissão Processante resolveu "c) Expedir ofício à Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC), solicitando documentos e informações relacionadas ao Sr. Rubens Carlos Vieira, bem assim a relação de nomeações por ele procedidas ou intermediadas" (fls. 78 - negritei).

Nada obstante, a própria Lei nº 8.112/1991, em seu artigo 156 e §§, flexibiliza o princípio em questão, conferindo ao presidente competência para decidir de forma monocrática os pedidos de diligências probatórias, a ponto de a doutrina afirmar que se insere nas atribuições do Presidente da Comissão Disciplinar (negritei):

2) São as seguintes atribuições dos membros integrantes da Comissão Disciplinar:

2.1.) Compete ao Presidente:

[...]

- exarar despachos de expedientes e decidir interlocutoriamente;

[...]

- oficiar as autoridades competentes solicitando documentos, peças de processos judiciais, inquéritos policiais ou outras providências congêneres;

- verificar se o acusado está assistido por Advogado, pois caso contrário, determinará a nomeação de Defensor Dativo;

- deferir ou indeferir, motivadamente, produção de provas; [...]

(cf. DE MATTOS, Mauro Roberto Gomes. *Tratado de Direito Administrativo Disciplinar*. 2ª ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2010, pp. 684-685.).

Por tais razões, ausente a verossimilhança das alegações declinadas nas razões recursais de fls. 02/34,
INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL.

Comunique-se o Juízo Agravado da presente decisão, solicitando-lhe que preste as informações no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se a Agravada na forma e para os fins previstos no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Com o término das férias do Exmo. Desembargador Federal Relator, Dr. Luiz Stefanini, façam-se-lhe os autos conclusos.

Dê-se ciência ao agravante. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal em substituição regimental

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014312-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014312-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	PAULO CESAR DE CARVALHO e outro
	:	EVANIR DA SILVA CARVALHO
ADVOGADO	:	RODOLFO TALLIS LOURENZONI e outro
AGRAVADO	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38^aSSJ>SP
No. ORIG. : 00014802420114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Os agravantes demandam sob o benefício da justiça gratuita, razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo César de Carvalho e outro contra decisão que, nos autos do processo da ação de obrigação de fazer c.c pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, objetivando declaração de inexistência de débito e indenização por danos morais, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada até a juntada da contestação.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado de modo a excluir seus nomes dos órgãos de proteção ao crédito.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais (Procedimento Ordinário 0001480-24.2011.4.03.6138), julgando parcialmente procedente o pedido com resolução de mérito. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3^a 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, 28 de agosto de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031671-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031671-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ANNIBAGIL REGINALDE FUZINATTO e outro
ADVOGADO : SONIA MARIA LOCKS GOUVEA FUZINATTO
ADVOGADO : EDUARDO PAULO CSORDAS e outro
AGRAVADO : Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA ZUCCOTTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00291639220074036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Annibagil Reginalde Fuzinatto e outro contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 23^a Vara de São Paulo - SP que, nos autos da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, visando a cobrança da dívida oriunda do contrato de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de material de construção, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado, de modo a se deferir o pedido de assistência judiciária gratuita.

É o breve relatório.

Ao consultar os dados informatizados da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos

autos, constatei que já foi proferida sentença nos autos principais (Monitória 0029163-92.2007.4.03.6100), **julgando extinto o processo com julgamento de mérito**. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.
Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3^a 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, 28 de agosto de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018158-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018158-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	FELIPE JOW NAMBA
AGRAVADO	:	EVARISTO FUDALI espolio
ADVOGADO	:	IVAN LAURINDO MATARAZZO DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	:	JOSE ODENES FUDALHES
PARTE RE'	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE'	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
	:	JOEL GOMES e outros
	:	AGUINALDO NOVAES
	:	IZABEL PEREIRA
	:	ELISEU CESAR DE OLIVEIRA
	:	PEDRO EMANOEL ALVES
	:	LEANDRO SOARES ROSA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4 ^a SSJ > SP
No. ORIG.	:	00044913220124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1^a Vara de Santos - SP que, nos autos do processo da ação de reintegração de posse ajuizada pelo espólio de Evaristo Fudali, representado por sua inventariante, senhora Lenita Maria Fudalis, tendo por objeto duas glebas de terra no município de Eldorado Paulista, deferiu a liminar pleiteada para determinar a reintegração do autor na posse da área objeto da ação.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a determinar a expedição de contramandado para desocupação dos índios do local, até a realização de estudo antropológico e/ou a decisão transitada em julgado que contenha ordem definitiva de reintegração ou manutenção. Sustenta, em síntese, que o Juízo *a quo*, desconsiderando informações prestadas pela FUNAI, manifestação do MPF e decisão do próprio Juízo, deferiu liminar para reintegração de posse, bem como determinou a expedição de mandado para desocupação da área pelos índios, sem a conclusão do estudo de identificação, delimitação e demarcação das terras indígenas Tekoa Itapu Mirim.

Afirma que há informação da FUNAI, no sentido de que o imóvel incide na área em estudo de identificação e delimitação denominada Tekoa Peguaoty, autorizado pela Portaria 968/2011.

Ressalta que, ajuizou ação civil pública em face da FUNAI, no sentido de determinar a ré a "adoção das medidas necessárias para a retomada e o prosseguimento dos trabalhos do Grupo de Trabalho integrado por várias

instituições, criado em conformidade com o previsto no art. 57, da Lei 9.985/00, bem como a ré seja compelida a dar andamento aos trâmites necessários até a conclusão do procedimento de identificação e demarcação previsto no artigo 231, da CF, na Lei 6001/73 e no Decreto nº 1775/96, relativo à Terra Indígena Peguauoty".

É o breve relatório.

Tem-se, nestes autos o seguinte:

O autor, ora agravado, ajuizou ação de reintegração de posse, com pedido de liminar, perante a Justiça Estadual, objetivando reaver a posse sobre a área referente a duas glebas de terra no município de Eldorado Paulista.

Em 2006, a liminar foi deferida em relação à área conhecida como sítio Botequim, abrangendo todos os invasores que ingressaram no local após o ajuizamento da ação (fls. 91/92, 124/125 e 164).

A fim de dar cumprimento ao mandado judicial, ficou demonstrado que, na área em litígio havia indivíduos, entre os quais 06 famílias de índios, totalizando 30 pessoas, obrigadas em 04 casas, pertencentes à tribo Guarani Ava Iandeva (fl. 187vº).

A Justiça Estadual informou sobre a presença dos índios na área do litígio à FUNAI (fl. 198), Polícia Ambiental (fl. 199), à ITESP (fl. 200) e ao Grupo de Atuação Especial de Defesa do Meio Ambiente (fl. 207).

Em resposta, a FUNAI se manifestou nos seguintes termos (fls. 259/276):

(...)

2. Verifica-se em face do anexo PARECER ANTROPOLÓGICO existir diversos problemas relacionados com a ocupação indígena Ava Katu Eté (Nhandeva ou Avá-Guarani). A FUNAI, no legítimo exercício das funções que a lei lhe atribui, enquanto órgão federal incumbido das políticas públicas indigenistas constituiu diversos Grupos Técnicos (por força do § 1º, do art. 2º, do Decreto nº 1775/96 - Portarias/PRES nº 1562, 1563 e 1564 de 19.01.2010) para realizar os estudos necessários À IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO (demarcação) DE VÁRIAS TERRAS INDÍGENAS em toda a região do Vale do Ribeira e outras, daí surgem importantes questões (de ínole Constitucional e Competencial) que provocam, com veemência, a suspensão do cumprimento desta liminar.

3. De logo, cumpre registrar que não merece prosperar a presente ação possessória, uma vez que a via eleita pelo autor revela-se inadequada. É o que se passa a demonstrar. Conforme cediço, o Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73) vedava a utilização de interditos possessórios contra a demarcação das terras indígenas, devendo os interessados recorrerem à ação petitória ou demarcatória.

(...)

3. Pois bem, a área discutida no caso em apreço é objeto de pretensão para estudos a fim de delimitar as localidades inseridas na Terra Indígena Itapu Mirim (Parecer Antropológico Anexo). Nesta senda, importante destacar que o documento ora mencionado indica, como terra indígena a ser delimitada, a área (no todo ou em parte) objeto desta contenda. Portanto é indiscutível O INTERESSE PROCESSUAL DA FUNAI sobre esta área encontrando-se inserida no rol programático das Políticas Públicas locais (litoral Sudeste), sob o aspecto de estudos preliminares para demarcação, não sendo passível de questionamento por via de interditos possessórios.

(...)

6. Pelo exposto, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, em razão da IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO AUTORAL, nos termos do § 2º do art. 19 do Estatuto do Índio.

(...)

CONCLUSÃO:

2. Ao fio do exposto é a presente para REQUERER:

a) Seja determinada a imediata SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO DA LIMINAR JÁ CONCEDIDA, haja vista a falta de intimação da PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO À FUNAI, através desta Procuradoria Regional Especializada da CORLIS, A FIM DE INTEGRAR A LIDE EM DEFESA DOS DIREITOS INDÍGENAS.

(...).

Por sua vez, o Juízo Estadual declarou-se incompetente para julgar a demanda e, por conseguinte, declinou o feito à competência da Justiça Federal, nos termos da norma prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal (fls. 281/283).

Às fls. 404/406vº, o Ministério Público Federal se manifestou nos seguintes termos:

(...)

Portanto, a suspensão da reintegração de posse no que tange à comunidade indígena até que seja concluído o procedimento de demarcação é medida de rigor.

Com relação ao pedido de desmembramento formulado pelo autor às fls. 255 e 264, cabe ponderar que não consta dos autos uma especificação da delimitação das áreas ocupadas pelos terceiros não indígenas, de modo a possibilitar que uma eventual reintegração de posse não incida sobre os integrantes da comunidade indígena. Diante do exposto, o Ministério Público Federal requer a suspensão da liminar concedida para reintegrar a posse, em especial no que pertine à comunidade indígena, até que seja concluído o procedimento de demarcação. Outrossim, requer seja intimada a FUNAI para que se manifeste, inclusive no que tange ao

eventual prosseguimento em relação aos terceiros não indígenas ocupantes da área objeto do feito.

Após a admissão da FUNAI como litisconorte passivo necessário, foi proferida a decisão ora agravada, datada de 03 de junho de 2013, nos seguintes termos (fls. 424/427):

Trata-se de ação possessória ajuizada pelo espólio de Evaristo Fudali, representado por sua inventariante, senhora Lenita Maria Fudalis (fl. 271) em face de Joel Gomes (apontado na petição inicial, procuração à fl. 129), Aguinaldo Novaes (fl. 126), Izabel Pereira (fl. 127), Eliseu César de Oliveira (fl. 128), Pedro Emanoel Alves (fl. 130) e Leandro Soares Rosa (fl. 131) para reaver a posse sobre área referente a duas glebas de terra no município de Eldorado Paulista.

Sustenta ter adquirido os terrenos no ano de 1947, exercendo posse mansa e pacífica da área até o ano de 2005. No entanto, em 20 de maio de 2005, alega que a área sofreu esbulho de um grupo de posseiros, liderados pelo senhor Joel Gomes, os quais, além de tomarem posse indevidamente do terreno, promoveram desmatamento, com corte e queima da vegetação nativa.

O feito foi originalmente ajuizado na Justiça Estadual da Comarca de Eldorado Paulista. Foi designada audiência, realizada aos 16 de novembro de 2006, na qual foram constatados os requisitos para deferimento da ordem liminar.

Contestação do réu Joel Gomes às fls. 58/60, na qual reconhece a propriedade do autor com relação aos sítios Botequim e Tiatam, no entanto, assevera que a área ocupada não faz parte do terreno do demandante.

Contudo, instado à apresentação de instrumento de procuração, o patrono do réu quedou-se inerte.

À fl. 68 o senhor oficial de justiça certificou a impossibilidade de reintegração da área, pois no interregno decorrido desde o início da ação o terreno foi ocupado por diversos outros posseiros.

À fl. 71 o requerente assevera que os posseiros permaneciam na área, dando continuidade ao desmatamento.

Em decisão às fls. 73/74 o MM. Juiz Estadual asseverou a ausência de regularização da representação processual do réu. Firmou, ainda, posicionamento no sentido que o estratagema para inclusão de novos invasores após o ajuizamento da ação de reintegração não pode obstar a retomada do imóvel pelo seu legítimo proprietário (apontou precedente do STJ). Reiterou a decisão que determinou a reintegração.

Fl. 94v: em 14 de dezembro de 2007 foram localizados e retirados da área apenas os senhores Izabel e Cassimiro. Os demais ocupantes não se encontravam no local.

Fls. 94v/95: o autor foi reintegrado na posse, na pessoa de seu representante legal. Na oportunidade foram novamente retirados do local os senhores Izabel e Cassimiro. Além disso, foram encontrados diversos pertences dos demais posseiros, dentre eles, inclusive, três armas de fogo, apreendidas pela Polícia Militar.

Fl. 102: petição do autor noticiado que a área fora novamente ocupada.

Fl. 108v: aos 15 de dezembro de 2008 o senhor oficial de justiça tentou realizar constatação no terreno, no entanto, foi informado por moradores locais que as casas foram reerguidas, mas não deveria se dirigir ao local, sob o risco de ser surpreendido pelos ocupantes escondidos e armados.

Fls. 115v: mais uma vez com reforço policial, aos 26 de setembro de 2009, a área foi reintegrada, e dela foram retirados os senhores Joel, Gerson, Ananias e Aguinaldo.

Às fls. 119/122 o demandante noticia, mais uma vez, o desrespeito à ordem judicial, e a retomada da área pelos ocupantes. Na oportunidade, o autor e seu patrono informam estarem sendo vítimas de ameaças à vida, na hipótese de ingressarem novamente no terreno. Postulam a constatação de crimes de desobediência, dano ambiental e porte ilegal de arma de fogo.

Às fls. 126/131 foram apresentadas procurações ad judicia dos ocupantes Joel Gomes (fl. 129), Aguinaldo Novaes (fl. 126), Izabel Pereira (fl. 127), Eliseu César de Oliveira (fl. 128), Pedro Emanoel Alves (fl. 130) e Leandro Soares Rosa (fl. 131).

Decisão judicial à fl. 132 que deu por citados os senhores Joel Gomes, Aguinaldo Novaes, Izabel Pereira, Eliseu César de Oliveira, Pedro Emanoel Alves e Leandro Soares Rosa. O Magistrado Estadual, com muito esmero, esclareceu que não mais admitiria o notório estratagema de alteração dos ocupantes, utilizado com o nítido intuito de obstaculizar a atividade do Poder Judiciário. Acrescentou, ainda, que o descumprimento sujeitaria os demandados à penalidade do artigo 461, 5º, do Código de Processo Civil.

Em nova tentativa de cumprimento da ordem judicial, adveio certidão do senhor oficial de justiça que trouxe a constatação da reiteração do descumprimento da ordem judicial. Acrescentou, ainda, que a área teria sido ocupada por seis famílias de índios, em conjunto com os posseiros (alguns novos, e outros já réus nestes autos (Joel, Cassimiro, Eliseu, Dinho, Pedro do Hospital e Leandro).

Os corréus passaram a reiterar diversas petições, de conteúdo quase idêntico, reiterando pedido de expedição de ofícios a diversos órgãos do Poder Público, o que, na prática, causou vultoso atraso no trâmite processual, em nítido prejuízo aos demandantes.

Auto de infração ambiental lavrado em face da corré Izabel à fl. 140.

Fl. 162: ofício do Instituto de Terras, noticiando que a área não trata de reserva ou parque estadual, estação ecológica ou área de proteção ambiental.

Às fls. 180/184 o patrono do autor noticiou seu falecimento em dezembro de 2007 e apresentou termo de compromisso de inventariante.

Manifestação da FUNAI às fls. 205/222 aduzindo, em síntese: a) inadequação da via eleita e impossibilidade jurídica do pedido, a teor do artigo 19, 2º, da Lei n. 6.001/73 e b) a "área discutida no caso em apreço é objeto de pretensão para estudos a fim de delimitar as localidades inseridas na Terra Indígena Tekoá Itapu Mirim" (sublinhado no original).

Novamente em manifestação judicial digna de nota (fls. 227/229), o Juiz estadual esclareceu a inexistência de nulidade no processamento, já que o processo tramitava há quatro anos sem nenhuma notícia sobre presença de índios na região, ou mesmo qualquer intervenção da FUNAI. Aliás, apontou expressamente que a região trata de área indígena "a ser demarcada" (a contrario sensu, ainda não foi demarcada). A partir daquele instante, contudo, reconheceu sua incompetência para processamento e julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Santos.

Fl. 236: Parecer com informação de que o processo é referente a "área em estudo de identificação e delimitação" (g.n.).

Fl. 239: publicação da Portaria que constituiu grupo de estudos para identificação e delimitação da área de ocupação tradicional de povo indígena, cujo rol, anoto, não menciona o povo Tekoá Itapu Mirim. Ainda assim, a publicação data de 30 de junho de 2011, ou seja, mais de 5 (cinco) anos após a propositura da ação.

À fl. 244v, consta certidão do senhor oficial de justiça esclarecendo que a ocupação da tribo Guarani Ava Iavenda, ou seja, de uma terceira nomenclatura, não mencionada na manifestação da FUNAI (fls. 205/222) nem na Portaria de fl. 259. Mas, não bastasse isso, o senhor oficial ainda noticiou que na área também se encontravam, mais uma vez, em reiterado descumprimento da ordem judicial, os senhores Aguinaldo Novaes, Joel Gomes, Cassimiro, Eliseu, Dinho (qualificação ignorada), Pedro do Hospital São José e Leandro.

Fls. 249: decisão deste Juízo determinando a apresentação da certidão de óbito do autor, a emenda à inicial para dizer sobre a inclusão de outros corréus no pôlo passivo, a intimação da União Federal e do Ministério Público Federal.

Notícia do falecimento do inventariante do espólio (fls. 255/256).

À fl. 260 os réus tentam justificar o descumprimento da ordem judicial com fundamento na necessidade de perícia e na impossibilidade de diferenciar a área ocupada pelos índios e aquela ocupada pelos posseiros.

Compromisso de inventariante à fl. 273.

União federal requereu o ingresso na condição de assistente simples (fl. 333).

Manifestação do Ministério Pùblico Federal às fls. 349/351v, pugnando pela suspensão da ordem liminar de reintegração até a demarcação da terra indígena.

O pleito ministerial foi deferido à fl. 354. Manifestação da FUNAI às fls. 358/360. Nessa oportunidade, a função requereu sua manutenção no pôlo passivo, no entanto, inovou ao admitir a apreciação da liminar exclusivamente com relação aos não indígenas.

É o relatório.

Decido.

Estão presentes os requisitos para concessão da ordem. Aliás, vale notar, que, passados mais de sete anos de processamento, trata-se da quinta vez que este processo vem à conclusão para análise do pleito liminar. E a ordem, reiteradamente deferida, vem sendo descumprida pelos réus.

Como já salientado pelo Magistrado Estadual, a conduta dos demandados é ferramenta conhecida pelos aplicadores do Direito, que visa à desmoralização do Poder Judiciário e ao desgaste e desesperança do legítimo proprietário do imóvel.

As tentativas de se furtarem das citações e intimações, as reiteradas retomadas da posse, a alteração de um ou outro posseiro, as ameaças dirigidas aos titulares do domínio e seus patronos e a utilização ilícita de armas de fogo no local, não deixam dúvidas da existência de uma atividade muito bem articulada, no sentido de apropriar-se de maneira ilegítima de terreno da propriedade de outrem.

Não é só. Não bastasse a juntada de manifestação do Instituto de Terras, intimação da FUNAI e do Ministério Pùblico, os patronos dos requeridos vêm insistentemente repisando a intenção de que sejam oficiados diversos órgãos públicos, com pedidos cuja natureza não se pode lastrear no objeto dos autos, no nítido intuito de conturbar a atividade jurisdicional, causando tumulto processual incompatível com a litigância de boa-fé.

Quanto aos indígenas: sobreveio a notícia, à fl. 136v, de ocupação de parte da área por seis famílias de indígenas, sem prejuízo da retomada da área pelos antigos posseiros (já retirados do terreno em diversas outras anteriores oportunidades).

De início, vale frisar que, até a presente data, não há nos autos notícia sobre a demarcação da área indígena na região.

Ainda assim, instada, a FUNAI asseverou que a "área discutida no caso em apreço é objeto de pretensão para estudos a fim de delimitar as localidades inseridas na Terra Indígena Tekoá Itapu Mirim" (grifo nosso, sublinhado no original).

Foi acostada à fl. 239 Portaria que constituiu grupo técnico de estudos sobre as tribos Tekoa Peguaoty, Tekoa Amba Porá, Tekoa Uruity e Tekoa Jaikoaty. Já a declaração do chefe dos índios que ocupam o terreno sub judice, à fl. 136v, aponta-os como pertencentes à tribo Guarani Ava Iandeva.

Ou seja, além de não haver qualquer elemento que comprove a delimitação de área indígena na região, não há sequer qualquer relação comprovada nos autos entre os índios que ocuparam a área de propriedade do autor (Guarani Ava Iavenda) e a manifestação da FUNAI (Tekoá Itapu Mirim) ou a Portaria de fl. 239 (Tekoá Peguaoty, Tekoá Amba Porá, Tekoá Uruuity e Tekoá Jaikoaty).

Dessa feita, à vista dos elementos que constam no processo, a ocupação das famílias indígenas é igualmente ilícita.

Aliás, inevitável notar que a presença de índios no terreno, após quatro mandados de reintegração frustrados, tornou-se bastante oportuna para os posseiros, notadamente considerando que, ao que consta da certidão de fl. 136v, é possível aferir que índios e posseiros possuem convivência pacífica.

Ora, se admitem, sem resistência, a composse dos ora demandados, não é de fácil abstração a compreensão de quais seriam os motivos para se insurgirem contra o legítimo proprietário.

Inclusive, considerando que os réus possuem interesse em se fixar na região, também causa estranheza o veemente interesse no reconhecimento da área como de propriedade da população indígena.

Diante do exposto, comprovados os requisitos para a ordem liminar, defiro-a novamente, para determinar a reintegração do autor na posse da área.

Expeçam-se mandados para:

a) intimação desta ordem, para desocupação da área pelos índios, no prazo de 60 (sessenta). Na hipótese de não mais se encontrarem na área, ou decorrido o interstício (60 dias) sem contra-ordem, expeça-se mandado para reintegração;

b) imediata reintegração da área com relação a todos os demais posseiros que lá se encontrem.

O senhor Oficial de Justiça deverá se fazer acompanhar por força policial, ficando, desde já, autorizado a dar cumprimento à ordem durante finais de semana, tendo em vista a reiterada frustração das diligências realizadas em dias úteis.

Fixo, desde já, multa diária no valor de R\$500,00 para cada um dos posseiros que tornar a descumprir a ordem judicial.

No mais, não regularizada a representação processual de Joel Gomes no prazo legal, desconsidero a contestação de fls. 58/60 e decreto-lhe a revelia. Quanto aos demais corréus, ratifico a decisão que os deu por citados com a juntada das procurações (Aguinaldo Novaes - fl. 126, Izabel Pereira - fl. 127, Eliseu César de Oliveira - fl. 128, Pedro Emanoel Alves - fl. 130 e Leandro Soares Rosa - fl. 131) e, por consequência, à míngua da apresentação de defesa, também decreto sua revelia.

Para regularização do feito, ao SEDI para regularização dos pólos ativo (para nele constar o espólio de Evaristo Fudali, representado por sua inventariante, senhora Lenita Maria Fudali) e passivo (para nele incluir Aguinaldo Novaes - fl. 126, Izabel Pereira - fl. 127, Eliseu César de Oliveira - fl. 128, Pedro Emanoel Alves - fl. 130 e Leandro Soares Rosa - fl. 131).

Em prosseguimento, manifestem-se as partes sobre as provas que pretendem produzir, sob pena de preclusão. Sem prejuízo, no interregno de 30 dias:

i) apresente o autor cópia da matrícula do imóvel guerreado;

ii) esclareça a FUNAI a divergência entre as tribos apontadas em sua manifestação, na Portaria de fl. 239 e na certidão de fl. 136v;

iii) noticie a FUNAI sobre o andamento da demarcação da área indígena na região em que se encontra o imóvel em apreço;

iv) informe o Ministério Públíco Federal sobre as providências tomadas diante da notícia do corte e queima da vegetação nativa e da localização de armas de fogo no local;

v) oficie-se ao IBAMA para que diga se o imóvel está inserido em área com restrições de natureza ambiental, bem como para que informe se tem interesse no litígio.

Intimem-se (inclusive FUNAI e MPF). Cumpra-se.

Adveio, então, este recurso, interposto pelo agravante, que pretende a revisão do ato impugnado, de modo a suspender o cumprimento da medida liminar de reintegração de posse.

Feito o necessário esclarecimento, passo ao exame do direito reivindicado.

Inicialmente, observo que compete à União Federal demarcar as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, bem como proteger e fazer respeitar todos os seus bens, conforme norma prevista no art. 231 da Constituição Federal.

No entanto, a demarcação das terras indígenas, conforme disposto no Decreto 1.775/96, deverá ser precedida de trabalho de identificação da área, ou seja, trabalho que antecede o processo de demarcação das terras indígenas, sob iniciativa e orientação do órgão federal de assistência ao índio (FUNAI).

Por sua vez, aduziu a decisão agravada, que, até a presente data, não há nos autos notícia sobre a demarcação da área indígena na região, sem qualquer elemento que comprove a delimitação da referida área, não havendo qualquer relação comprovada nos autos entre os índios que ocuparam a área de propriedade do autor (Guarani Ava Iavenda) e a manifestação da FUNAI (Tekoá Itapu Mirim) ou a Portaria de fl. 239 (Tekoá Peguaoty, Tekoá Amba Porá, Tekoá Uruuity e Tekoá Jaikoaty).

No entanto, na hipótese dos autos, há plausibilidade na tese de que a terra objeto da lide é indígena, na medida em que a área discutida nos autos é objeto de pretensão para estudos a fim de delimitar as localidades inseridas na Terra Indígena Tekoá Peguaoty, conforme manifestações do Ministério Público Federal e da Funai.

Confira-se o contido no Parecer Antropológico sobre a aldeia indígena Tekoá Itapu Mirim (fls. 277/279):

A aldeia Itapu Mirim ou Votupoca está localizada nos limites municipais entre Registro-SP e Sete Barras-SP com uma população de cerca de 23 pessoas distribuídas em 06 famílias. É a única aldeia Guarani no vale de Ribeira ocupada pelo grupo Ava Katu Eté, também conhecido como Nhandeva ou Avá-Guarani, sendo as outras aldeias predominantemente povoadas pelo grupo Guarani-Mbya. o cacique de Itaipu Mirim Va'e, e na aldeia há dois rezadores, o Sr. Euzébio e o Sr. Geraldo.

(...)

Portanto, a área em que atualmente residem os Guarani-Nhandeva em Votupoca tem sido ocupada tradicionalmente nos últimos dois anos e está amparada pela legislação indigenista vigente seja pela Lei 6.001 de 1973, seja pelo artigo 231 da Carta Magna, assim como está apta para que sejam iniciados os estudos interdisciplinares para sua definitiva regularização conforme Decreto nº 1.775 de 1996 da Presidência da República como Terra Indígena tradicionalmente ocupada.

Confira-se, ainda, a Nota nº 235/2011/CAC/PGF/PFE, emitida pela FUNAI (fl. 292), especialmente relevante para a análise do caso, neste momento processual:

Através dos expedientes referenciados o MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Eldorado, Estado de São de Paulo, objetivando instruir a Ação Possessória nº 172.01.2006.000593-7, proposta por Evaristo Fudali e Lenita Maria Fudalis em face de Joel Gomes, solicita desta Fundação "averiguar a situação dos índios que estão na área em litígio, mormente em que condições e a que título ocupam a área".

A Coordenação Geral de Identificação e Delimitação desta FUNAI apresenta sua manifestação técnica, através do Parecer nº 479/CGID/11, de 12.08.2011, no sentido do interesse desta Fundação no imóvel objeto da ação possessória acima mencionada, levando em consideração a Informação Cartográfica nº 563/10, da lavra da Coordenação Geral de Geoprocessamento-CGGeo, na qual informa que o referido imóvel incide na área em estudo de identificação e delimitação denominada Tekoa Peguaoty, autorizado pela Portaria nº 968/PRES, de 29/10/11, devidamente publicada no DOU nº 124, Seção 2, pág 35, do dia 30.06.2011 (cópia anexa). (Grifei)

(...)

Deste modo, percebe-se a possibilidade de que o processo de identificação, delimitação de demarcação das terras indígenas Tekoá Peguaoty seja favorável aos indígenas no caso dos autos. Não é demais relembrar que o procedimento de demarcação de terras indígenas tem caráter declaratório, porquanto as terras em que se verifica a ocupação tradicional indígena são desde logo, por dicção constitucional, pertencentes à União e sujeitas ao usufruto exclusivo da comunidade indígena - cabendo ao órgão oficial apenas os estudos antropológicos, a delimitação e demarcação da área.

Nestes termos, somente após a concretização dos estudos de natureza etno-histórica, antropológica, sociológica, jurídica, cartográfica e ambiental, serão fornecidos os elementos necessários para descrever com propriedade a existência ou não de ocupação de terras indígenas na área objeto da lide. Portanto, imprescindível a realização de perícia antropológica, meio através do qual será possível um juízo acerca da ocupação indígena sobre a área em questão e do consequente domínio da União.

Por outro lado, observo que já foi constituído grupo técnico com o objetivo de realizar a etapa final dos estudos complementares de natureza antropológica e ambiental, necessários à identificação e delimitação de áreas de ocupação tradicional do povo indígena Guarani Mbya denominados Tekoa Peguaoty, Tekoa Amba Porá, Tekoa Uruity e Tekoa Jaikoaty, localizadas nos municípios de Sete Barras e Miracaty, no Estado de São Paulo, conforme Portaria FUNAI nº 1.245, de 1.10.12 (fl. 472).

Por fim, caso a perícia conclua que não há direito algum dos indígenas sobre tal área, não remanescerá dúvida e a posse poderá ser deferida a quem de direito.

Não se desconhece que na reintegração de posse em geral não se discute a propriedade do bem, mas em se tratando de posse indígena os conceitos de direito civil devem ser temperados pelos princípios e ditames de ordem constitucional, mostrando-se prudente que se suspenda a reintegração de posse, até a realização do laudo antropológico nos autos principais.

Neste sentido, confiram-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA. LEI Nº 8.437/92. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INDÍGENAS GUARANI KAIOWÁ. FAZENDA SÃO LUIZ. GRAVE LESÃO À ORDEM E À SEGURANÇA. RELEVANTE INTERESSE SOCIAL. SUSPENSÃO MANTIDA ATÉ A PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL ANTROPOLOGICA. I - Os conflitos que envolvem terras de ocupação tradicional indígena - seja em ações possessórias, seja em procedimentos de demarcação - parecem ser sempre mais bem compreendidos e solucionados à luz do art. 231 e parágrafos, da Constituição Federal, pois, ali sim, se encontra o arcabouço normativo criado especificamente para regular as disputas que envolvem os povos indígenas, além de tratar-se de dispositivo constitucional cuja força normativa define e delimita a interpretação de qualquer outra norma infraconstitucional. Se o Código Civil representa a norma geral para a resolução de

conflictos possessórios, o art. 231, da CF e o Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73) constituem as normas específicas que regulam o direito dos povos indígenas à posse de suas terras tradicionais. II - A experiência prática vem demonstrando que, em casos como o presente - nos quais há, de um lado, os não índios, convictos de serem os proprietários da terra disputada, e de outro, os indígenas, firmemente dispostos a permanecer no território que acreditam ter ocupado tradicionalmente -, a melhor solução consiste em manter os indígenas em uma parte específica da fazenda ocupada, em local que seja distante da sede da fazenda, do gado, e das áreas onde são realizadas as atividades econômicas - para que os não-índios não sejam prejudicados -, ali permanecendo até que seja finalizado o processo administrativo de demarcação. Deve, ainda, consistir em área com espaço suficiente para preservar a dignidade e o modo habitual de vida dos índios, e em local com acesso às áreas externas da fazenda, no qual seja possível o contato com agentes da FUNAI e do MPF. III - Os elementos existentes nos autos demonstram que, em 19/8/10, índios da etnia Guarani Kaiowá ocuparam a Fazenda São Luiz. A invasão foi precedida de outra tentativa de ocupação anterior, cujos resultados foram trágicos. IV - Configuram-se os riscos de grave lesão à ordem e à segurança pública - e aqui, para não fazer uma invocação vazia do termo, a expressão "risco à ordem pública" encontra-se no sentido de distúrbio à organização normal da sociedade civil e à paz pública - diante do notório risco de confrontamentos entre indígenas e não-indígenas, ou ainda, entre indígenas e a força policial que, caso ocorressem, colocariam em perigo a vida, a saúde e a incolumidade física dos envolvidos. V - Seria altamente imprudente determinar a retirada dos indígenas no presente momento, antes de que a demarcação do território em disputa venha a ser concluída, tendo em vista que o momento inicial de maior tensão e hostilidade entre as partes já foi superado. VI - Outrossim, a suspensão da decisão atende, objetivamente, ao interesse público, tendo em vista que a causa indígena constitui um sério e relevante problema social atual. Como amplamente noticiado, as aldeias indígenas do Mato Grosso do Sul estão superlotadas, condição que cria para os indígenas um estado de confinamento, impedindo o desenvolvimento de sua forma de vida tradicional, expondo-os a graves problemas, como o alcoolismo, a violência e o suicídio. VII - A suspensão da decisão atende ao interesse social, por permitir que os indígenas possam permanecer em local com maior espaço, adequado às suas necessidades, onde encontrarão melhores condições de vida, impedindo que sejam mantidos em situação de penúria nos aldeamentos superlotados, respeitando-se a dignidade da pessoa humana - princípio fundamental da Constituição Federal. Além disso, a preservação das condições básicas de vida - o piso existencial - de qualquer grupo étnico ou social que se encontre dentro de suas fronteiras (art. 3º, IV, da CF e art. 2º da Lei nº 6.001/73), inegavelmente se insere entre os objetivos do Estado Brasileiro. VIII - O processo de demarcação da região em disputa já está sendo realizado, de acordo com o determinado em Portarias expedidas pela FUNAI. Outrossim, os técnicos do GT Nandéva Peguá elaboraram mapa da região em conflito, indicando que a área muito provavelmente se situa sobre o território indígena denominado Tekohá Ypoi e Triunfo. IX - As circunstâncias demonstram a existência de risco à segurança pública, à saúde e à vida, de modo a atender ao exigido pelo art. 4º da Lei nº 8.437/92. X - Mantida a decisão que deferiu o pedido de suspensão. Agravo improvido.

(SLAT 00352018220104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - GABINETE DO PRESIDENTE, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA PELO ORA AGRAVADO EM FACE DE CACIQUE MAMAGUÁ E FUNAI JULGADA PROCEDENTE. RECURSOS DE APELAÇÃO RECEBIDOS APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. APLICAÇÃO DA DISPOSIÇÃO CONTIDA NO ART. 558 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. RECURSOS RECEBIDOS NOS EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO.

I - Por ocasião do julgamento da Suspensão de Execução de Sentença, o Ilustre Presidente desta Corte bem ressaltou a existência de risco grave de lesão à ordem, "uma vez que o comando de desocupação poderá criar situação de instabilidade social na região, gerando ambiente de constante conflito e tensão entre indígenas e habitantes do local, com potencial risco de confrontamento e eventos danosos." II - Enquanto não houver notícia de decisão transitada em julgado que contenha ordem definitiva de reintegração ou manutenção, se o caso, a decisão proferida pela Presidência deste TRF deve ser mantida/ratificada, pelos fundamentos nela expostos. III - Existência de situação de risco de lesão grave e de difícil reparação que autoriza a aplicação do art. 558 do Código de Processo Civil. IV - Agravo de instrumento provido para o fim de receber os recursos de apelação interpostos no feito de origem nos efeitos devolutivo e suspensivo. (AI 00026906020124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. SUSPENSÃO. OCUPAÇÃO TRADICIONAL INDÍGENA. LAUDO ANTROPOLÓGICO. CONCLUSÃO. 1. Dada a complexidade da matéria, considero adequada a solução encontrada por esta Quinta Turma, por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento n. 2011.03.00.026974-4, que determinou a suspensão da ordem de reintegração de posse até a realização de perícia antropológica; 2. A solução parece ser a mais razoável, uma vez que, de um lado, não estimula a migração de indígenas nem a instabilidade social na região, com evidentes efeitos deletérios até para a integridade e a saúde dos índios, mas, de outro, assegura às partes a possibilidade de fazer prova que for de seu

interesse. 3. Agravo de instrumento provido em parte, para a suspensão a ordem de reintegração de posse até a realização da perícia antropológica, expressamente vedada, entretanto, a migração de novos indivíduos, grupos e/ou famílias para a área com animus de permanência.(Grifei)

(AI 00332026520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2012 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. SUSPENSÃO. RESERVA LEGAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO ECONÔMICO. OCUPAÇÃO TRADICIONAL INDÍGENA. INDÍCIOS. REMOÇÃO. ÁREA INADEQUADA. BENS JURÍDICOS CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDOS. COTEJO. LAUDO ANTROPOLOGICO. CONCLUSÃO. NECESSIDADE. 1. Não é possível fazer, na atual fase processual, um juízo abalizado, de certeza, sobre a alegada ocupação tradicional da terra pela comunidade indígena. Porém, é certo que há indícios de que se trata de área tradicionalmente ocupada pelos índios, tendo em vista relatos históricos juntados pelo Ministério Público Federal e pela FUNAI. 2. Segundo os agravantes, a área encontra-se em vias de demarcação, conforme Portaria FUNAI/PRES n. 219, de 17.11.10, que instituiu grupo de trabalho para estudo, identificação e delimitação espacial dos territórios tradicionalmente indígenas encravados à margem esquerda do Rio Brilhante. Além disso, a Nota Técnica Antropológica elaborada pelo Ministério Público Federal e os estudos em curso, permitem concluir que a área subsume-se ao conceito dos §§ 1º e 4º do art. 231 da Constituição da República. A confirmação ou negativa, peremptórias, desse fato é providêncial que se impõe com urgência, para a verdadeira solução da celeuma. Não é demasiado dizer que a única solução justa e definitiva para o caso passa necessariamente pela finalização dessa perícia, sem o que o conflito perdurará. Todas as demais soluções serão paliativas, provisórias. 3. A remoção da comunidade para área pertencente ao DNIT libera a propriedade, mas não atenderia as necessidades mínimas desses indígenas. A área ao que consta dos autos, precisa ser preparada para abrigar as famílias indígenas, ainda que provisoriamente. Isso demandaria um bom tempo e investimento. Seria necessário, no mínimo, a construção de moradias, canalização de água e combate à praga que impede a lavoura (formigas). Não se concebe como até lá, considerado o estado atual da área, os índios proveriam a sua subsistência, salvo pelo fornecimento de cestas básicas pela FUNAI. Além disso, a área é distante do rio e da mata, o que lhes priva de água potável e a base de sua alimentação, a pesca e a colheita de frutos. Mais ainda, é vizinha de um silo industrial de armazenamento de cereais que produz poeira prejudicial à saúde. 4. Não seria mera suposição antever que essa comunidade não se fixará neste local pertencente ao DNIT, pois não lhe supre as necessidades, e que o problema irá se renovar, rumando novamente os índios para terrenos lindeiros de rodovias, ou para outra propriedade às margens do Rio Brilhante, terra que clamam ter lhes pertencido em tempos imemoriais. Como bem salientou o MM. Juízo a quo, em sua decisão, a medida possessória "pode ter a contundência de determinar a desocupação forçada de imóvel, mas jamais compelir quem quer que seja a fixar morada em dado lugar". 5. É preciso reconhecer que a ausência de estudos conclusivos sobre as terras ocupadas tradicionalmente pelos índios e respectiva demarcação dessas terras, submete-os a uma situação de insustentável miséria e penúria e praticamente os compelle a instalar-se em terrenos de domínio privado para atender as suas necessidades básicas de sobrevivência. 6. Imperioso concluir que a ocupação da Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança, localizada em Rio Brilhante (MS), iniciada em 16/05/2011, não se legitima por estudos antropológicos, é também é inegável que poderá, em um futuro próximo, vir a legitimar-se através da perícia que deverá ser feita, apesar dos percalços que vem sendo enfrentados. Nesse caso, a reintegração de posse terá causado gastos públicos desnecessários para a acomodação provisória dos índios e principalmente desnecessário sacrifício do grupo indígena, composto na sua maioria de crianças e idosos, que será desalojado, com a alternativa de rumar para local em que ausente matéria prima para a construção de casas; inadequado para a lavoura de subsistência; sem água potável; sem acesso ao rio que lhes garante a principal fonte de alimento e onde não há ainda moradia que os receba, sem falar na possibilidade de dano à saúde da comunidade pela presença de silos de armazenamento de cereais de indústria vizinha. Outra alternativa teriam em perambular à cata de um outro lugar para viver. 7. É verdade que a comunidade se instalou novamente na Fazenda após ter sido dela retirada, renovando-se aqui alguns os fundamentos da celeuma anterior. Porém, desta vez, a comunidade se instalou em área de Reserva Legal, inexplorável economicamente, razão pela qual prejuízo econômico algum haveria aos proprietários com a manutenção provisória dos indígenas na área, até final decisão do laudo antropológico, e prejuízo imenso advirá para a comunidade, considerando que construíram ali moradia, que ao que se infere dos autos, muitas das crianças estão matriculadas em escola local e que retiraram da área de mata alimentos para a subsistência como frutos e peixes do rio que corta a área. Trata-se de comunidade pacífica, reitere-se, constituída em sua maioria de crianças e idosos. 8. A expulsão dessas famílias da área que atualmente ocupam, muito provavelmente, redundará em nova ocupação, pois não tem onde ficar e não se pode obrigar-lhos a ocupar a área do DNIT reservada para a sua remoção. Certamente, não se fixarão naquele terreno, que não lhes provê o necessário à subsistência. 9. A solução provisória adotada em liminar implica em sacrifício das condições mínimas de subsistência de 135 pessoas carentes, muitos idosos e crianças, indígenas, dependentes da terra que habitam e que ocupam pacificamente a área de mata da fazenda, economicamente inexplorável. 10. A solução definitiva da lide passa pela realização do laudo pericial

para a certeza sobre o direito aplicável. E pela demarcação das terras desta comunidade indígena, ainda que se conclua futuramente que não sejam essas as que lhes caibam. 11. Caso a terra seja declarada de ocupação tradicional pelos índios, não haverá que se falar em esbulho e a remoção terá sido indevida, com seus inegáveis ônus para o Poder Público e sacrifícios para a comunidade indígena dependente da terra cultural e economicamente. 12. Na incerteza sobre a quem pertence a terra, questão que está sub judice, o conflito atual de interesses deve se resolver pelo cotejo dos bens jurídicos constitucionalmente tutelados colocados em confronto: o direito à propriedade versus o direito à vida, à saúde e à dignidade humana e o interesse público na preservação da cultura e da identidade das populações indígenas. 13. Havendo fundados indícios de ocupação tradicional indígena na área, como já assinalado, não pode prevalecer o direito de propriedade, que é meramente patrimonial e cujo dano é sempre reparável. O direito de propriedade não é absoluto, muito menos nesse caso, de área de reserva legal, que sofre limitações ambientais que lhe retiram o atributo do uso para fins econômicos. Assim, até a realização dessa importante prova pericial deve a comunidade permanecer na área de mata (reserva legal) limitando-se a ela. Caso a perícia conclua que não há direito algum dos indígenas sobre tal área, não remanescerá qualquer dúvida em desfavor dos proprietários e a reintegração da área será de rigor. Por essas razões a ordem de reintegração de posse, em meu entender deve permanecer suspensa, até a realização do laudo antropológico nos autos principais. 14. Fica expressamente vedada a migração de novos indivíduos, grupos e/ou famílias para a área com animus de permanência, sob pena de alteração dos pressupostos fáticos levados em consideração nesse voto, o por decorrência lógica, autorizaria a renovação do pedido de reintegração de posse a qualquer momento. 15. Decisão recorrida mantida em relação aos itens 2 e 3 do dispositivo, em que determina o Juízo a quo: "2) CONCEDO INTERDITO PROIBITÓRIO requerido pelo DNIT nos autos da ação nº 0000443-79.2011.403.6002, para o fim de proibir que os requeridos turbem a posse da faixa de domínio da BR 163. Caso o interdito proibitório seja desrespeitado, os requeridos ficarão sujeitos ao pagamento de multa diária de R\$ 1.000,00, sem prejuízo da apuração de eventuais responsabilidades civis e criminais; 3) CONCEDO EM PARTE A MEDIDA CAUTELAR requerida pelo MPF, para o fim de determinar a intimação dos proprietários da Fazenda Santo Antônio da Nova Esperança para que, até a que se ultime a reintegração de posse, se abstêm de impedir o acesso da FUNASA ao acampamento da comunidade indígena para atendimentos de saúde, rotineiros ou emergenciais, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 5.000,00." 16. Tópicos da decisão recorrida mantidos expressamente por cautela, o primeiro, para que não se o entenda revogado por essa decisão, mesmo não sendo objeto do agravo e o segundo procurando evitar novos conflitos, ambos tendo em vista os fatos relatados nestes autos. 17. Agravado de instrumento julgado procedente em parte, para a suspensão da ordem de reintegração de posse até a realização da perícia antropológica, expressamente vedada, entretanto, a migração de novos indivíduos, grupos e/ou famílias para a área com animus de permanência mantendo a decisão quanto aos itens 2 e 3 do dispositivo. Agravo regimental interposto pelo Ministério Pùblico Federal julgado prejudicado. (Grifei)

(AI 00269746920114030000, JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Há, pois, nessa fase, elementos suficientes à convicção de que a área em disputa faz parte de estudos a fim de delimitar as localidades inseridas na Terra Indígena Tekoá Peguaoty. Observados os princípios constitucionais e doutrinários acerca do indigenato, parece-nos prudente manter a posse dos indígenas em área que, segundo elementos até aqui coligidos, poderão encontrar-se nos limites da possível demarcação oficial.

Presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo, para suspender a decisão agravada proferida pelo magistrado de primeiro grau e, portanto, a reintegração de posse, até a realização da perícia antropológica e juntada do laudo respectivo aos autos principais.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Pùblico Federal e retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021899-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021899-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3^a REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 490/718

AGRAVANTE : ALEKSANDRO MAGNO DE ASSIS e outro
ADVOGADO : FABIANA FERREIRA DE ASSIS
AGRAVADO : MARCOS ANTONIO MIRANDA GONCALVES
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 00066034920134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Aos agravantes foi deferida a gratuidade da justiça (fl. 27), razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEKSANDRO MAGNO DE ASSIS e outro contra decisão que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, requerem seja concedida liminar cancelando o leilão marcado para o dia 04 de setembro de 2013, bem como lhe seja autorizado o depósito judicial das parcelas vincendas, em conformidade com a planilha da CEF.

É o breve relatório.

Trata-se de execução extrajudicial de dívida, nos moldes da Lei nº 9.514/97, conforme consta do ato impugnado. Nada obstante, o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas.

Do mesmo modo, não há que se falar em constitucionalidade da Lei 9.514/97, vez que, ao se posicionar pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o Pretório Excelso, na verdade, 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.

Veja-se o que restou decidido no Recurso Extraordinário nº 223075/ DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

"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."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados dos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

"CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI Nº 9.514/97.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada pleiteada nos autos de ação anulatória, que indeferiu o pedido antecipação de tutela, em que se objetivava: a) determinar que a ré se abstivesse de alienar o imóvel; b) suspensão do procedimento de execução extrajudicial; c) autorizar o depósito das parcelas vencidas e vincendas; d) declarar a nulidade dos atos jurídicos embasados na constituição em mora.

2. O imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/97.

3. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 110.859, Livro nº 2 - Registro Geral do 3º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, se consolidou, pelo valor de R\$ R\$99.532,95, em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/87.

4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a instituição de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

5. Não há que se falar em constitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97. Com efeito, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

6. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome

do credor fiduciário, desde que haja indicações precisas, acompanhadas de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AG 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, pág 441) (grifei)

ADMINISTRATIVO. SFH. CEF. MÚTUO HABITACIONAL. PROVA PERICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. PES. SALDO DEVEDOR. TR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. JUROS IMPAGOS. SUCUMBÊNCIA.

1. A matéria relativa a contratos habitacionais com regramento em legislação especial, não reclama produção de prova pericial. 2. O contrato foi celebrado na vigência do O art. 1º da Medida Provisória 1671, de 24.6.98 (atual MP 2197-43, de 24.8.01), pelo que não é juridicamente relevante o pedido de utilização do plano de equivalência salarial. O STF entende que a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei 70/66 é constitucional, assim como a consolidação da propriedade em alienação fiduciária de coisa móvel (HC 81319, pleno, julgado em 24.4.02). Com igual razão, é constitucional a consolidação da propriedade na forma do art. 26 da Lei 9.514/97.

O autor também deixou de depositar ou pagar os valores controversos, na forma do art. 50, §1º, da Lei 10931/04. Na ausência de depósito, não pode ser deferida a antecipação de tutela, conforme tem entendido o TRF da 4ª Região (TRF4, AG 2005.04.01.057826-0, Terceira Turma, Relator Vânia Hack de Almeida, publicado em 07/06/2006) e nem discriminou ou depositou os valores controversos, na forma do §2º do referido artigo.

(...)

(TRF4, AC 2006.71.08.008978-7/RS, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E 03/10/2007) (grifei)

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. ARTIGO 26 DA LEI 9.514/1997. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. 1. O sistema de amortização SAC não incorre na capitalização de juros. 2. Nada há de ilegal na cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida do financiamento habitacional, no caso de inadimplência injustificada. 3. Nada há de ilegal, também, no artigo 26 da lei 9.514/97, que permite a consolidação da propriedade em nome da credora, quando não há purgação da mora.

(TRF4, AC 00000412320084047118, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, D.E. 22/03/2010).

PROCESSO CIVIL. NULIDADE DO DECISUM ANTE A AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA OFERECER CONTRAMINUTA. SFH. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI LÃO. 1. O art. 557, §1º-A, do CPC autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em desacordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, não havendo qualquer exigência legal de prévia intimação para contraminuta. 2. Contrato firmado de acordo com as normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, com cláusula de alienação fiduciária em garantia (cláusula 14º), na forma da lei nº 9.514/97, constituindo-se a propriedade fiduciária em nome da CEF e tornando o mutuário em possuidor direto. 3. O autor aponta como irregularidade na adjudicação do imóvel o suposto fato de não ter sido intimado a respeito da mora e de que o imóvel iria ser adjudicado. Contudo, não apresentou nenhum documento a fim de corroborar as suas alegações. 4. Sem qualquer prova preconstituída, é inadmissível obstar o direito da credora de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao agravante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da lei nº 9.514/97, uma vez que com a consolidação da propriedade, o bem incorporou-se ao patrimônio da Caixa Econômica Federal. 5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, AI 201003000129644, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique HERKENHOFF, DJF3 24/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - TUTELA INDEFERIDA - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI LÃO PARA ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - LEI Nº 9.514/87. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela. Não comprovação da verossimilhança da alegação. 2. Nos termos do artigo 27 da lei nº 9.514/97, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de 30 dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel. 3. Não obstante sentença tenha sido de parcial procedência, não determinou a suspensão da execução extrajudicial. 4. Agravo Regimental improvido.

(TRF3, AC 200661000209044, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 07/04/2010)

Assim, em face da inadimplência em que se encontram os autores, é garantido o direito de consolidação da propriedade do imóvel (garantia do contrato de empréstimo) em favor da credora fiduciária, nos termos da norma prevista no artigo 26, § 7º, da lei 9.514/97, consequência que aos agravantes não é dado ignorarem, vez que prevista no contrato de mútuo.

Desse modo, não há qualquer irregularidade na forma utilizada para a satisfação do direito da instituição financeira em dispor do bem móvel, sendo possível, assim, promover os atos expropriatórios nos termos do artigo 27 da lei nº 9.514/97, observadas as formalidades do artigo 26 do mesmo diploma legal.

Por fim, no que diz respeito ao depósito judicial das prestações vincendas, observo que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento deste Órgão Colegiado, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019692-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019692-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	ESCRITORIO ORCADECI S/S LTDA
ADVOGADO	:	RODRIGO ÉRICO DA SILVA BORIN
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	12.00.00070-1 A Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Ciência ao agravante da redistribuição dos autos.

Promova o agravante o recolhimento, na Caixa Econômica Federal, das custas e do porte de remessa e retorno, nos termos da Tabela IV, Anexo I, da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017826-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017826-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	MUNICIPIO DE ANGATUBA SP
ADVOGADO	:	ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00035182520134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE ANGATUBA/SP em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre horas extras, férias gozadas, indenizadas e em pecúnia, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, salário educação, auxílio-creche, os 15 primeiros dias que antecedem a concessão de auxílio-doença e auxílio acidente, auxílio creche, abono assiduidade, abono único, gratificações eventuais, vale transporte, salário maternidade, 13º salário, adicionais de insalubridade e noturno, que deferiu parcialmente a liminar (fls. 255/289).

Aduz, em síntese, que não se insurge contra lei em tese, mas contra ameaça de lesão a direito, decorrente de ato de efeitos individuais e concretos, qual seja, o art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, também colacionando julgados em prol de seus pedidos que não foram alcançados pela liminar.

É o breve relatório. Decido.

As questões trazidas nas razões recursais não caracterizam violação a direito líquido e certo, nem mesmo há demonstração de que a autoridade apontada como coatora tenha praticado ato ilegal ou com abuso de poder (Lei nº 12.016, art. 1º).

Também não verifico a hipótese de lesão grave e de difícil reparação (CPC, art. 522), que autorize a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa deve ser observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravante poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (*Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela*, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, **indefiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se a UNIÃO FEDERAL para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003072-19.2013.4.03.0000/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	DENIS ATANAZIO e outro
AGRAVADO	:	EDIVALDO APARECIDO VOLTOLIN
ADVOGADO	:	ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
PARTE RE'	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JARBAS VINCI JUNIOR e outro
INTERESSADO	:	CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17 ^a SSJ > SP
No. ORIG.	:	00008941620124036117 1 Vr JAU/SP

Decisão

O DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO: Trata-se de agravo legal interposto pela Companhia Excelsior de Seguros (fls. 188/206), previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento.

O agravo de instrumento foi interposto pela Companhia Excelsior de Seguros em face da decisão proferida pelo Juiz Federal Substituto da 1^a Vara Federal de Jaú/SP em sede de ação de indenização securitária, que reconheceu a falta de interesse jurídico da CEF na lide, excluindo-a da relação processual e determinando a restituição dos autos à Justiça Estadual.

No presente agravo legal, a Companhia Excelsior de Seguros aduz, em síntese, que merece reparo a decisão ora hostilizada, uma vez que o financiamento do imóvel para o qual a parte agravada pleiteia cobertura securitária se deu nos moldes do SFH, razão pela qual os autos devem permanecer na Justiça Federal. Em razões de agravo de instrumento, a agravante sustenta, em síntese, que os contratos foram firmados em 1991, com recursos do SFH e sob a égide deste sistema foram construídos os imóveis. Afirma que na época em que foram firmados os contratos, não existiam as apólices de mercado, que só passariam a existir após a vigência da MP 1.671/98. Afirma ser possível verificar a declaração eletrônica emitida pela DELPHOS Serviços Técnicos S/A, que detém o maior banco de dados referente ao SFH e seus mutuários, no qual encontra-se listado o registro de averbamento referente ao imóvel e ao financiamento adquirido pelo agravado. Alega que a cobertura do FCVS em relação ao seguro habitacional é direta, por determinação da Lei 12.409/11. Aduz que o FCVS é composto por capital advindo da contribuição dos mutuários e agentes financeiros, bem como de dotações orçamentárias da União. Argumenta que a CEF é parte passiva em todas as ações que tenham por objeto o seguro habitacional do SFH, e que a agravante perdeu a condição de seguradora ou que acarretaria em sua ilegitimidade passiva *ad causam*. Requer o recebimento do agravo na forma instrumental, com atribuição de efeito suspensivo, e, ao final, que seja dado provimento ao agravo para reformar a decisão agravada, mantendo o feito na Justiça Federal.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Inicialmente, em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 184/185v.

A matéria controvérida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, assentou em segundos embargos de declaração:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a

Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexiste interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Diante do exposto, depreende-se que o STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

Considerando, por fim, a informação constante nos autos segundo a qual o contrato foi assinado em 07/1991 (fls. 190), não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, cc. o §1º do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, profiro, em juízo de retratação, nova decisão para alterar a decisão e dar provimento ao agravo de instrumento, reconhecendo o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples, bem como a competência da justiça federal para julgar o feito, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

2013.03.00.019740-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE GERALDO TABIAN e outro
: MADIR VIEIRA TABIAN
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42^aSSJ>SP
No. ORIG. : 00005459820134036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Geraldo Tabian e outra contra a decisão de fls. 75/76, proferida em ação ordinária movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, que indeferiu o pedido liminar deduzido para obstar o prosseguimento de leilão extrajudicial designado para o dia 18.07.13.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) presença dos requisitos para a concessão da liminar, em especial o risco de dano irreparável;
- b) caso os agravantes percam seu imóvel se deixará de observar o fim social do Sistema Financeiro da Habitação - SFH;
- c) requer a suspensão do leilão ou do registro de eventual carta de arrematação, sendo determinado que a agravada se abstenha de alienar o imóvel ou a promover atos para a desocupação do bem;
- d) aplicação do Código de Defesa do Consumidor para que o nome dos agravantes não seja incluído nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, considerando a existência de discussão contratual (fls. 2/11).

Decido.

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3^a Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores controversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI N° 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez

preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores controversos, desde que:

- a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;*
- b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).*

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.

Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte controversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO . REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por controversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, unânime, j. 22.10.03, DJ 24.11.03, p. 214)

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO . MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela controversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Do caso dos autos. Não se encontram presentes os requisitos para a concessão da liminar requerida nos autos originários.

Os agravantes pretendem impedir a execução extrajudicial de contrato de financiamento habitacional.

Os argumentos dos agravantes, porém, vão de encontro ao entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que, aliás, reconhece a constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66.

Ausente, portanto, o fumus boni iuris à tutela antecipatória requerida pelos recorrentes.

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. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019771-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019771-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CÂMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	:	J M MARCHI SILVA -ME e outro
	:	JHENIFER MAGNO MARCHI SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00033444120124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 36/36v., que indeferiu a inclusão de L. Marchi Silva Franca ME no polo passivo de execução fiscal e a responsabilização patrimonial de Lucélio Marchi Silva.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) houve a sucessão de fato entre as empresas;
- b) o fato de não haver a transferência de bens corpóreos não significa que aqueles não corpóreos não foram transferidos;
- c) o Sr. Oficial de Justiça informou que há grau de parentesco entre os empresários individuais de ambos os estabelecimentos (tio e sobrinha);
- d) segundo consta dos autos a agravada encerrou suas atividades em 2012 e após foi constatado pelo Sr. Oficial de Justiça que o local que era ocupado por aquela empresa estava sendo utilizado pelo empreendimento L. Marchi Silva Franca;
- e) a empresa sucessora mudou-se para o endereço em que funcionava a executada após a dissolução irregular desta (fls. 2/5v.).

Decido.

Responsabilidade tributária. Sucessão de empresas. Aquisição de fundo de comércio. Para a caracterização da responsabilidade por sucessão empresarial, prevista no art. 133 do Código Tributário Nacional, é necessário prova de aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento comercial, industrial ou profissional:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. SÚMULA 07/STJ.

1. O art. 133 do CTN é de aplicação restrita aos casos em que uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra fundo de comércio ou estabelecimento.

2. In casu, verifica-se que o Tribunal a quo reconheceu não ter havido comprovação de qualquer aquisição de fundo de comércio ou de estabelecimento comercial.

3. A verificação da ocorrência da sucessão empresarial, apta a ensejar a responsabilidade tributária da recorrida, não prescinde do reexame de aspectos fáticos, inviável na instância especial, à luz da Súmula 07/STJ.
(...)

8. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgREsp n. 1167262, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.10)

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.

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 da 3^a Região, ApelReex n. 2001.03.99.034231-3, Rel. Des. Fed. Johonson di Salvo, j. 06.03.12) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DÍVIDA DE FGTS. TRANSMISSÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

IV. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço decorre da relação de trabalho (artigo 2º, caput, da Lei nº 5.107/1966 e artigo 15, §2º, da Lei nº 8.036/1990) e configura um direito trabalhista, cuja regulamentação deve ser buscada em leis especiais e na própria CLT. A responsabilidade do adquirente do estabelecimento comercial pelos encargos trabalhistas do alienante possui previsão no artigo 448 da CLT, que determina a manutenção dos contratos de trabalho dos empregados na hipótese de mudança da propriedade ou da estrutura jurídica da empresa.

V. A transmissão do estabelecimento comercial representa uma das formas de alteração da titularidade da empresa e não pode inviabilizar o exercício dos direitos oriundos das relações de emprego. O adquirente, assim, deve responder pelo cumprimento das obrigações trabalhistas, inclusive das contribuições ao FGTS.

VI. Pelos documentos existentes no agravo, verifica-se que a Agravante está sediada no mesmo endereço do Colégio Excelsior, desempenha o mesmo tipo de atividade e possui capital subscrito por quem já tinha participação societária na instituição de ensino (fls. 94 e 219). Ademais, foi concebida para unificar empresarialmente as escolas tradicionais na região do Tatuapé, tanto que os representantes legais de todas elas, inclusive o do Colégio Excelsior, participaram da assembleia de constituição da Secid - Sociedade Educacional Cidade de São Paulo Ltda. (fls 213/214).

VII. Assim, há fortes indícios de sucessão empresarial, o que justifica o direcionamento da execução fiscal contra a Agravante.

VIII. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF da 3^a Região, AI n. 2011.03.00.002138-2, 2011.03.00.002138-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.01.12)

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES. CTN, ART. 133, I. ANÁLISE DOS ASPECTOS FÁTICOS E PROBATÓRIOS DA DEMANDA.

1. A responsabilidade por sucessão empresarial está disciplinada no artigo 133 do Código Tributário Nacional, que estabelece que "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 à data do ato".

2. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a imputação de responsabilidade tributária por sucessão de empresas está atrelada à averiguação concreta dos elementos constantes do referido artigo, não bastando meros indícios da sua existência (RESP nº 844024, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25.09.06, p. 257). Desta forma, para caracterizar a existência da sucessão, na forma do art. 133 do CTN, depende necessariamente da análise dos aspectos fáticos e probatórios da demanda.

3. Para fins tributários, as evidências existentes nos autos autorizam o reconhecimento da responsabilidade tributária para efeito de redirecionamento da execução fiscal, considerando que foram juntadas provas e documentos idôneos que demonstram a sucessão, podendo a sucessora, ainda, exercer a ampla defesa em embargos à execução, após garantido o Juízo.

4. Agravo não provido.

(TRF da 3^a Região, AI n. 2010.03.00.031732-1, Rel. Des. Fed. Luis Stefanini, j. 1.09.11)

Do caso dos autos. A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

A FAZENDA NACIONAL ajuizou a presente execução fiscal em face de J. M. MARCHI SILVA - ME e JHENIFER MAGNO MARCHI SILVA, a fim de cobrar débito tributário constituído pela certidão de dívida ativa que instrui a inicial: n.º 40.366.005-0.

A ação de execução fiscal foi ajuizada em 26/11/2012.

Foi determinada a citação da empresa executada em 06/12/2012 (fl. 15), que foi efetivada em 01/02/2013 (fl. 20). A Fazenda Nacional peticionou e apresentou documentos às fls. 22/25, requerendo a sucessão empresarial da empresa executada por L. Marchi Silva Franca ME, CNPJ n.º 03.974.518/0001-14, nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional, remetendo aos termos da certidão do oficial de justiça (fl. 20) em que se constata que a empresa executada J. M. Marchi Silva - ME encerrou suas atividades em outubro de 2012 sem deixar bens, mas que em seu endereço funciona novo empreendimento com o mesmo objeto social, cuja denominação é a mesma do sobrenome da executada. Requeru também a responsabilização patrimonial de Lucélio Marchi Silva (CPF 183.341.828-05), tendo em vista que a empresa que se pretende o redirecionamento é individual.

É o relatório do necessário. A seguir, decido.

O artigo 132 do Código Tributário trata da responsabilidade tributária da pessoa jurídica resultante da fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra e dos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito

privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.

De acordo com os documentos constantes dos autos, atualmente as empresas executadas possuem objeto social semelhante:

- L. Marchi Silva Franca ME: comércio varejista de pneus, peças automotivas e reparação mecânica e elétrica de veículos automotores.

- J. M. Marchi Silva - ME: comércio varejista de pneus, escapamento e peças para automotores, manutenção e reparação em alinhamento, balanceamento de pneus, suspensão de veículo automotores, mecânica em injeção eletrônica de veículos automotores.

Verifico que a empresa L. Marchi Silva Franca ME foi constituída em 26/07/2000 e teve os seguintes endereços nesta cidade:

- 26/07/2000 - Rua Chico Júlio n.º 4764, Vila Imperador.

- 19/01/2010 - Rua Máximo Marson n.º 3249, Jardim Luíza II.

- 30/07/2012 - Rua José Josué da Silva n.º 609, Jardim Vera Cruz.

A empresa J. M. Marchi Silva - ME foi constituída em 22/05/2009 e teve os seguintes endereços:

- 22/05/2009 - Rua Antônio da Motta n.º 151, Parque do Horto.

- 28/09/2009 - Avenida Martinho Ribeiro n.º 3341, Residencial Jardim Vera Cruz.

- 12/03/2013 - Avenida Pastor Joaquim Honório Tostes n.º 4741, Jardim Paineiras.

Em consonância com as fichas cadastrais de fls. 24/25 é certo que as empresas referidas foram instaladas em endereços diversos, o que também indica a ausência de sucessão. Evidencia-se, ainda, que as duas empresas exercearam suas atividades de forma simultânea, de modo que não se sustenta a alegação de sucessão.

Por fim, não há sequer indício de confusão patrimonial, a demonstrar a fragilidade do pedido formulado pela exequente.

Por todo o exposto, indefiro pedido de redirecionamento da execução fiscal contra a empresa L. Marchi Silva Franca ME, CNPJ n.º 03.974.518/0001-14 e a responsabilização patrimonial de Lucélio Marchi Silva (CPF 183.341.828-05). Dê-se vista ao Exequente para que requeira o que for do seu interesse, no prazo de 30 dias. (fl. 36/36v.)

Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão recorrida, uma vez que a União limita-se a requerer a inclusão, no polo passivo do feito, de L. Marchi Silva Franca ME, por estar localizada no mesmo endereço e ter o mesmo objeto social da executada J. M. Marchi Silva ME. (cf. certidão do oficial de justiça de fl. 29). Não há prova nos autos de aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento comercial, sendo diversos titulares de ambas as empresas (cf. fichas cadastrais de fls. 33/34).

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. Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020003-97.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.020003-0/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	ACACIO DA FONSECA MORAIS e outros
	:	ADIEL ROCHA
	:	ADILTON FRANCA RODRIGUES
	:	AIRES JOSE DA COSTA
	:	ALMERINDA EMILCE VERA ALVES
	:	ALZIRA AMARAL DE OLIVEIRA
	:	ANASTACIO VASQUES
	:	ANDRIELLY DA SILVA OLIVEIRA

: ANITA ROSA KLASSEN
: ANTONIA ELIAS DE SOUZA
ADVOGADO : MURILO BARBOSA CESAR
AGRAVADO : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1^aSSJ > MS
No. ORIG. : 00076059720124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Acácio da Fonseca Moraes e outros contra a decisão de fls. 246/248 que indeferiu o pedido de substituição processual formulado pelas partes, admitiu a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF na condição de assistente simples e da União como "amicus curiae" e deferiu o pedido do perito de pagamento de honorários periciais, para cada imóvel periciado, no valor máximo da tabela, em ação ordinária em que é pleiteada indenização securitária em razão de vícios de construção constatados em imóveis financiados pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, movida pelos agravantes em face da Sul América Companhia Nacional de Seguros Gerais S.A.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) os imóveis dos agravantes foram financiados pelo SFH e assegurados por Apólice de Seguro Habitacional - SH, que prevê a cobertura de sinistros de morte ou invalidez permanente do mutuário e de danos físicos do imóvel;
- b) com a conversão da Medida Provisória n. 513/10 na Lei n. 12.409/11, o MM. Juízo *a quo* determinou a remessa do feito para a Justiça Federal, reconhecendo o interesse da CEF na lide, reconhecendo, assim, a incompetência absoluta da Justiça Estadual;
- c) os autores se manifestaram perante a Justiça Federal, requerendo a manifestação acerca da ausência de comprovação de comprometimento do FCVS e quanto ao interesse da CEF em integrar a lide, considerando o novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a competência para julgar o feito é da Justiça Estadual;
- d) foi mantida a decisão que determinou a remessa do processo para a Justiça Federal;
- e) o Superior Tribunal de Justiça proferiu decisão em que entende que apenas haverá interesse da CEF em ações de indenização securitária nos casos em que restar demonstrado que há comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, possibilidade que é remota, considerando que o fundo é supreavitário;
- f) não havendo comprovação documental pelo ente interveniente da apólice a que está vinculado o contrato e que há o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento do FESA, inexiste interesse da CEF em ingressar na lide, sendo competente a Justiça Estadual;
- g) alternativamente, a CEF deve ser intimada para comprovar por meio documental o comprometimento do FCVS que ensejasse seu ingresso na lide;
- h) tratando-se de seguro privado, a responsabilidade é da seguradora ré, devendo ser observado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a competência é da Justiça Estadual; para ações de seguro habitacional;
- i) a CEF, na condição de agente financeiro do SFH, mantém com os mutuários relação jurídica exclusivamente quanto ao financiamento para aquisição do imóvel, quando estiver na condição de agente financiador, e apesar do contrato de seguro estar relacionado a este, as relações contratuais são autônomas;
- j) o FCVS somente será afetado no caso de insuficiência dos recursos do FESA, fato que deve ser provado pela seguradora requerida;
- k) não deve ser aplicada a Lei n. 12.409/11 no que diz respeito a assunção do FCVS dos direitos e responsabilidades do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação, declarando a sua constitucionalidade, por contrariar o princípio da irretroatividade da lei e o ato jurídico perfeito (fls. 2/36).

Decido.

Seguro habitacional. Caixa Econômica Federal - CEF. Legitimidade. Em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH. São eles, cumulativamente: *a)* contrato celebrado entre 02.12.88 e 29.12.09; *b)* vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e *c)* demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.
 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.
 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.
 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexiste interesse jurídico da CEF para integrar a lide.
 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.
- (STJ, Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Resp n. 1.091.393, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 10.10.

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Vistos, etc.

A ré Sul América Companhia Nacional de Seguros S/A requer sua exclusão da lide, alegando que a CEF declarou seu interesse jurídico (fls. 474/481).

Por sua vez, o autor sustenta a ausência de interesse da CEF e defende a devolução dos autos ao Juízo Estadual (fls. 565/575).

Instado, o perito nomeado pelo Juízo Estadual diz que aceita a incumbência desde que seja arbitrado para cada unidade vistoriada o valor máximo da Tabela (fls. 576/577).

A União requer sua intervenção no feito na qualidade de assistente simples (fls. 583/584).

É a síntese do necessário. DECIDO.

Indefiro o pedido de substituição formulado pela CEF e Sul América, bem como o pedido da parte autora, uma vez que, conforme pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, no rito de ações repetitivas (EEREsp 1091363 - Segunda Seção - Maria Isabel Gallotti - DJE 14/12/2012), a Caixa Econômica Federal - CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples.

Por outro lado, a União não possui interesse jurídico de intervir como assistente simples, uma vez que a previsão dada pela Lei 9.469/97 deve ser interpretada como simples intervenção "anômala", tendo como fim "esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria" (STJ - Resp 1097759 - Quarta Turma - Luiz Felipe Salomão - DJE 01/06/2009).

Assim, indefiro o pedido de substituição processual ao tempo em que admito a intervenção da CEF na condição de assistente simples e da União como simples "amicus curiae", para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria.

Defiro o pedido formulado pelo perito de pagamento de honorários periciais, para cada imóvel periciado (autor), no valor máximo da tabela. Intime-o para que cumpra a última parte da determinação de f. 471. Intimem-se. (fls. 246/248)

Cumpre observar que a demanda recai sobre a cobertura do contrato de seguro e não sobre o pagamento de saldo devedor do contrato de mútuo habitacional.

Em relação ao seguro habitacional, até a edição da MP n. 1.671/98, os contratos de mútuo financiados com recursos do Sistema Financeiro da Habitação eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública do SFH. No período entre a edição da MP n. 1.671/98 até a MP n. 478/09, isto é, de 25.06.98 a 28.12.09, foi admitida a cobertura securitária de financiamentos do SFH tanto por apólice pública quanto por apólice privada (apólices de mercado), desvinculadas do SH/SFH. Após a publicação da MP n. 478, em 29.12.09, ficou proibida a contratação de apólice pública (SH/SFH) tanto para novas operações de financiamento quanto para operações já firmadas em apólices de mercado.

Destaque-se que a circunstância do mútuo habitacional ter sido contratado com cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, e que tenha sido estipulada em relação a ele a apólice pública de seguro habitacional (regra no SFH até 1998), não implica a obrigatoriedade da Caixa Econômica Federal como litisconsorte necessária, uma vez que houve um período em que foi admitida a portabilidade das apólices públicas para o setor privado.

Assim, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EDcl nos EDcl no REsp n. 1.091.393/SC, fixou entendimento no sentido de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização

do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo os requisitos para que esta possa figurar na lide.

Os documentos carreados aos autos às fls. 93/161 não permitem concluir que estão preenchidos os requisitos, mencionados acima, para que a CEF integre o processo originário, no qual se discute a responsabilidade pela reparação dos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH.

Desse modo, considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil e os elementos de convicção juntados nos autos, não se vislumbra, ao menos por ora, o interesse jurídico que a justifique a intervenção da CEF na demanda. Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019030-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019030-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO	:	ELIZABETE DO CARMO CRUZ
ADVOGADO	:	AYRTON MENDES VIANNA e outro
No. ORIG.	:	00020738720134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 787/792 e 979/980, que indeferiu a intervenção da União e da agravante na lide, sob o fundamento de não haver interesse jurídico que a justifique, e reconheceu a incompetência do Juízo Federal para processar e julgar o feito. Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) deve ser concedido prazo à CEF para averiguar se o contrato objeto da demanda refere-se a seguro atrelado ao contrato de financiamento habitacional, firmado no âmbito do Sistema Financeiro Nacional - SFH;
- b) o imóvel foi adquirido por meio de financiamento habitacional junto ao agente financeiro Cia. de Habitação da Baixada Santista - COHAB Santista, em 01.11.83;
- c) o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH abrange todos os contratos firmados até 24.06.98, sendo permitido a partir de então a contratação do seguro em apólice distinta;
- d) entre 25.06.98 e 18.01.09, os contratos firmados no âmbito do SFH puderam migrar a apólice do SH para o mercado ou vice-versa, quando da sua renovação anual;
- e) a partir de 19.01.09, passou a ter vigência a Circular SUSEP n. 382/09, não se permitindo mais a migração;
- f) há dois ramos de apólices para contrato de financiamento no âmbito do SFH: ramo 66 (SH/SFH - pública) e ramo 68 (provado - livre ou de mercado);
- g) no caso dos autos não houve a migração da apólice para o ramo privado e quando da contratação a apólice era do ramo público;
- h) a decisão agravada mencionou que conforme o TCU, o FESA seria superavitário, mas há o comprometimento dos cofres públicos, conforme se tem demonstrado em reiterados processos;
- i) não há patrimônio do FESA ou um balanço específico do Fundo, nem mesmo no balanço do FCVS há identificação de reserva técnica proveniente do FESA;
- j) a partir de uma análise das normas e documentos contábeis do SH/SFH, é simples comprovar que se existisse uma rubrica segregada, estaria esgotada;

- k) em 1988 o FESA deixou de ser responsável por assegurar o equilíbrio do Seguro Habitacional, atribuição que foi transferida para o FCVS;
- l) em 27.07.00 as atividades administrativas e os recursos do SH/SFH foram transferidos do IRB para a CEF;
- m) a CEF passou a ser a administradora do SH e por opção contábil, inicialmente houve uma segregação e o balanço foi feito separadamente do FCVS e a reserva técnica constava expressamente, mas com a extinção do SH, o FCVS passou a garantir os contratos vinculados à apólice pública - ramo 66;
- n) a reserva técnica do SH foi absorvida pelo FCVS e resta demonstrado que esta é deficitária e o fundo tem aportado recursos próprios no SH há algum tempo;
- o) qualquer condenação impactará diretamente o FCVS, e a CEF como administradora do SH e do fundo tem interesse em participar do feito;
- p) considerando que o equilíbrio do seguro habitacional é garantido pelo FCVS, a insuficiência de recursos do Fundo para cumprimento de suas obrigações exigirá aportes do Tesouro Nacional, de modo que a União também detém interesse em atuar no processo (fls. 2/10).

Decido.

Seguro habitacional. Caixa Econômica Federal - CEF. Legitimidade. Em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH. São eles, cumulativamente: a) contrato celebrado entre 02.12.88 e 29.12.09; b) vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e c) demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.
 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.
 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.
 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexiste interesse jurídico da CEF para integrar a lide.
 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.
- (STJ, Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Resp n. 1.091.393, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 10.10.

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Compulsando os autos, verifico que a presente ação foi encaminhada a este juízo por força de decisão proferida na Justiça Estadual sobre as condições de ingresso da Caixa Econômica Federal nas demandas em que se discute a cobertura da apólice do seguro habitacional vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação.

No entanto, o r. posicionamento ali exposto cede à atual orientação do E. Superior Tribunal de Justiça formada no âmbito dos EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil), assentou a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal, bem como da União e, por conseguinte, a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar os feitos desta natureza.

Com efeito. A empresa pública tem postulado seu ingresso em tais lides em razão de sua condição de administradora do Seguro Habitacional, mantido pelo FESA, que, na eventualidade de insuficiência de recursos para pagamento das indenizações, é garantido pelo FCVS - integrado por contribuições dos mutuários, instituições financeiras e dotação orçamentária da União.

Vale ressaltar, no entanto, que o litígio recai sobre a cobertura do contrato de seguro e não sobre o pagamento de saldo devedor do contrato de mútuo habitacional.

Note-se que, até a edição da MP 1.671, em 25/06/1998, os contratos de mútuo financiados com recursos do Sistema Financeiro da Habitação eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública do SFH.

Todavia, no período entre a edição da MP 1.671/98 até a MP 478/2009, isto é, de 25/06/1998 a 28/12/2009, foi admitida a cobertura securitária de financiamentos do SFH tanto por Apólice Pública quanto por Apólice Privada (apólices de mercado), desvinculadas do SH/ SFH, por força do artigo 2º:

"Art. 2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."

Após a publicação da MP 478, em 29/12/2009, ficou proibida a contratação de apólice pública (SH/ SFH) tanto para novas operações de financiamento quanto para operações já firmadas em apólices de mercado.

Saliente-se que a eventual circunstância do mútuo habitacional ter sido contratado com cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, e ainda de que tenha sido estipulada em relação a ele a Apólice Pública de Seguro Habitacional - como era a regra no SFH até 1998, não implica a necessária intervenção da Caixa Econômica Federal como litisconsorte necessária, eis que houve um período em que foi admitida a portabilidade de tais apólices públicas para o setor privado.

No caso em testilha, verifica-se que a apólice de seguro é privada, haja vista que, de acordo com a documentação carreada aos autos, o agente financeiro, ao renovar a cobertura securitária, optou pela contratação de apólice de mercado, emitida pela Cia. Excelsior de Seguros.

Conforme bem salientado pelo I. Desembargador Federal, Dr. Luiz Stefanini, da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0025581-75.2012.4.03.000/ SP, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do EDcl nos EDcl no REsp 1091393/ SC, fixou entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide. Segue ementa:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexiste interesse jurídico da CEF para integrar a lide.6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes."

Segundo a conclusão do I. Relator do referido Agravo, é fundamental para a configuração do interesse que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento de reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

A mencionada decisão monocrática, remetendo para o voto proferido pela Ministra Nancy Andrighi nos EDcl, julgado em 10/10/2012 - DJE 14/12/2012, ressalta ainda que, diante de tais requisitos, mostra-se inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe iminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, na medida em que esse Fundo, de acordo com o TCU , é superavitário.

No mesmo sentido, o seguinte trecho de julgado o qual se transcreve:

"(...) Diante do exposto, o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Se, por um lado, é certo que não há interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não é critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Ocorre que a referida subconta (FESA) é composta de capital privado e é superavitária, sendo remota a

possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Assente-se, ademais, que a própria utilização dos recursos do FESA não é a regra, uma vez que só é possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também são superavitários. Verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS no caso em tela é tão remota que justifica que a CEF tenha o ônus de provar de modo cabal o seu interesse jurídico para ingressar na lide, o que não se observa nos autos. Diante do exposto, e com fundamento no artigo 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. (TRF3, Agravo de Instrumento nº 0018088-47.2012.403.0000/SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENO, QUINTA TURMA)."

Diante do exposto, não merece maiores digressões a discussão sobre a intervenção da Caixa Econômica Federal ou da União na presente lide, pois a jurisprudência formada em sede de embargos de declaração nos embargos de declaração ao REsp. nº 1091393/SC e exarada no âmbito de recurso representativo de controvérsia consolidou-se no sentido de não haver interesse jurídico que a justifique.

Assim sendo, visando à economia e celeridade processual, deixo de suscitar o conflito negativo de competência, para, nos termos da Súmula 150 do Superior Tribunal de Justiça, não admitir o seu ingresso no feito e reconhecer a incompetência absoluta deste Juízo Federal para processar e julgar a presente ação, porquanto não encartada nas hipóteses do artigo 109 da Constituição Federal.

Ao SEDI, se o caso, para as devidas anotações.

Após, devolvam-se os autos e seus apensos à Colenda Justiça Estadual (Vara de origem), com fulcro no artigo 113 e 2º do Código de Processo Civil, com as nossas homenagens. Int.

(fls. 787/792)

Vistos.

Objetivando modificar a decisão de fls. 787/789 verso, foram, tempestivamente, interpostos os embargos de fls. 793/794 e 795/796 verso (Cia. Excelsior e CEF), respectivamente, nos termos do artigo 535 do CPC.

Têm por escopo os recursos ora em exame tão-somente afastar da decisão ou sentença qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir obscuridade por acaso identificada ou, ainda, desfazer eventual contradição entre a premissa argumentada e a conclusão.

Nesse passo, a omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos ou entre a fundamentação e a conclusão da decisão embargada, o que não é a hipótese dos autos.

"In casu", demonstram as embargantes, através de seus argumentos, evidente inconformismo com o teor da decisão. Manifestam, na verdade, o intento de obter a alteração do que foi decidido, o que não é possível pela via recursal eleita.

Como assentou o Colendo Superior Tribunal de Justiça: "(...) Não pode ser conhecido recurso que sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os Embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição". (STJ, EDRESP nº 491466/PR, DJ 13/10/2003).

Nessa esteira, recebo tais embargos de declaração, porquanto tempestivos, negando-lhes, contudo, provimento. Cumpra-se o determinado às fls. 787/789.

Int.

(fls. 979/980)

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal nos autos relativos à ação indenizatória movida por Elizabete do Carmo Cruz contra Companhia Excelsior de Seguros em razão de danos em imóvel adquirido por meio de contrato de financiamento firmado em 1983 (fls. 23/26).

Desse modo, considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, 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 parte contrária para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Andre Nekatschallow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018909-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018909-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : DAMIAO DE GOIS e outro. e outro
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro
No. ORIG. : 00125028420114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 432/437 e 618/619 que indeferiu a intervenção da União e da agravante na lide, sob o fundamento de não haver interesse jurídico que a justifique, e reconheceu a incompetência do Juízo Federal para processar e julgar o feito. Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o contrato objeto da demanda refere-se a seguro atrelado ao contrato de financiamento habitacional, firmado no âmbito do Sistema Financeiro Nacional - SFH;
- b) o imóvel foi adquirido por meio de financiamento habitacional junto ao agente financeiro Cia. de Habitação da Baixada Santista - COHAB Santista, em 01.11.83;
- c) o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH abrange todos os contratos firmados até 24.06.98, sendo permitido a partir de então a contratação do seguro em apólice distinta;
- d) entre 25.06.98 e 18.01.09, os contratos firmados no âmbito do SFH puderam migrar a apólice do SH para o mercado ou vice-versa, quando da sua renovação anual;
- e) a partir de 19.01.09, passou a ter vigência a Circular SUSEP n. 382/09, não se permitindo mais a migração;
- f) há dois ramos de apólices para contrato de financiamento no âmbito do SFH: ramo 66 (SH/SFH - pública) e ramo 68 (provado - livre ou de mercado);
- g) no caso dos autos não houve a migração da apólice para o ramo privado e quando da contratação a apólice era do ramo público;
- h) a decisão agravada mencionou que conforme o TCU, o FESA seria superavitário, mas há o comprometimento dos cofres públicos, conforme se tem demonstrado em reiterados processos;
- i) não há patrimônio do FESA ou um balanço específico do Fundo, nem mesmo no balanço do FCVS há identificação de reserva técnica proveniente do FESA;
- j) a partir de uma análise das normas e documentos contábeis do SH/SFH, é simples comprovar que se existisse uma rubrica segregada, estaria esgotada;
- k) em 1988 o FESA deixou de ser responsável por assegurar o equilíbrio do Seguro Habitacional, atribuição que foi transferida para o FCVS;
- l) em 27.07.00 as atividades administrativas e os recursos do SH/SFH foram transferidos do IRB para a CEF;
- m) a CEF passou a ser a administradora do SH e por opção contábil, inicialmente houve uma segregação e o balanço foi feito separadamente do FCVS e a reserva técnica constava expressamente, mas com a extinção do SH, o FCVS passou a garantir os contratos vinculados à apólice pública - ramo 66;
- n) a reserva técnica do SH foi absorvida pelo FCVS e resta demonstrado que esta é deficitária e o fundo tem aportado recursos próprios no SH há algum tempo;
- o) qualquer condenação impactará diretamente o FCVS, e a CEF como administradora do SH e do fundo tem interesse em participar do feito;
- p) considerando que o equilíbrio do seguro habitacional é garantido pelo FCVS, a insuficiência de recursos do Fundo para cumprimento de suas obrigações exigirá aportes do Tesouro Nacional, de modo que a União também detém interesse em atuar no processo (fls. 2/20).

Decido.

Seguro habitacional. Caixa Econômica Federal - CEF. Legitimidade. Em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH. São eles, cumulativamente: a) contrato celebrado entre 02.12.88 e 29.12.09; b) vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e c) demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).
2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.
3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.
4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.
5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexiste interesse jurídico da CEF para integrar a lide.
6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(STJ, Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Resp n. 1.091.393, Rel. Min. Maria Isabel Galotti, j. 10.10.

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Compulsando os autos, verifico que a presente ação foi encaminhada a este juízo por força de decisão proferida na Justiça Estadual sobre as condições de ingresso da Caixa Econômica Federal nas demandas em que se discute a cobertura da apólice do seguro habitacional vinculada ao Sistema Financeiro da Habitação.

No entanto, o r. posicionamento ali exposto cede à atual orientação do E. Superior Tribunal de Justiça formada no âmbito dos EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil), assentou a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal, bem como da União e, por conseguinte, a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar os feitos desta natureza.

Com efeito. A empresa pública tem postulado seu ingresso em tais lides em razão de sua condição de administradora do Seguro Habitacional, mantido pelo FESA, que, na eventualidade de insuficiência de recursos para pagamento das indenizações, é garantido pelo FCVS - integrado por contribuições dos mutuários, instituições financeiras e dotação orçamentária da União.

Vale ressaltar, no entanto, que o litígio recai sobre a cobertura do contrato de seguro e não sobre o pagamento de saldo devedor do contrato de mútuo habitacional.

Note-se que, até a edição da MP 1.671, em 25/06/1998, os contratos de mútuo financiados com recursos do Sistema Financeiro da Habitação eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública do SFH.

Todavia, no período entre a edição da MP 1.671/98 até a MP 478/2009, isto é, de 25/06/1998 a 28/12/2009, foi admitida a cobertura securitária de financiamentos do SFH tanto por Apólice Pública quanto por Apólice Privada (apólices de mercado), desvinculadas do SH/ SFH, por força do artigo 2º:

"Art. 2º Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente."

Após a publicação da MP 478, em 29/12/2009, ficou proibida a contratação de apólice pública (SH/ SFH) tanto para novas operações de financiamento quanto para operações já firmadas em apólices de mercado.

Saliente-se que a eventual circunstância do mútuo habitacional ter sido contratado com cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, e ainda de que tenha sido estipulada em relação a ele a Apólice Pública de Seguro Habitacional - como era a regra no SFH até 1998, não implica a necessária intervenção da Caixa Econômica Federal como litisconsorte necessária, eis que houve um período em que foi admitida a portabilidade de tais apólices públicas para o setor privado.

No caso em testilha, verifica-se que a apólice de seguro é privada, haja vista que, de acordo com a documentação carreada aos autos, o agente financeiro, ao renovar a cobertura securitária, optou pela contratação de apólice de mercado, emitida pela Cia. Excelsior de Seguros.

Conforme bem salientado pelo I. Desembargador Federal, Dr. Luiz Stefanini, da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0025581-75.2012.4.03.000/SP, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no recente julgamento do EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, fixou entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide. Segue

ementa:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexiste interesse jurídico da CEF para integrar a lide.6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes."

Segundo a conclusão do I. Relator do referido Agravo, é fundamental para a configuração do interesse que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento de reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

A mencionada decisão monocrática, remetendo para o voto proferido pela Ministra Nancy Andrighi nos EDcl, julgado em 10/10/2012 - DJE 14/12/2012, ressalta ainda que, diante de tais requisitos, mostra-se inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe iminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, na medida em que esse Fundo, de acordo com o TCU, é superavitário.

No mesmo sentido, o seguinte trecho de julgado o qual se transcreve:

"(...) Diante do exposto, o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Se, por um lado, é certo que não há interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não é critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Ocorre que a referida subconta (FESA) é composta de capital privado e é superavitária, sendo remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Assente-se, ademais, que a própria utilização dos recursos do FESA não é a regra, uma vez que só é possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também são superavitários. Verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS no caso em tela é tão remota que justifica que a CEF tenha o ônus de provar de modo cabal o seu interesse jurídico para ingressar na lide, o que não se observa nos autos. Diante do exposto, e com fundamento no artigo 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. (TRF3, Agravo de Instrumento nº 0018088-47.2012.403.0000/SP, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, QUINTA TURMA)."

Diante do exposto, não merece maiores digressões a discussão sobre a intervenção da Caixa Econômica Federal ou da União na presente lide, pois a jurisprudência formada em sede de embargos de declaração nos embargos de declaração ao REsp. nº 1091393/SC e exarada no âmbito de recurso representativo de controvérsia consolidou-se no sentido de não haver interesse jurídico que a justifique.

Assim sendo, visando à economia e celeridade processual, deixo de suscitar o conflito negativo de competência, para, nos termos da Súmula 150 do Superior Tribunal de Justiça, não admitir o seu ingresso no feito e reconhecer a incompetência absoluta deste Juízo Federal para processar e julgar a presente ação, porquanto não encartada nas hipóteses do artigo 109 da Constituição Federal.

Ao SEDI, se o caso, para as devidas anotações.

Após, devolvam-se os autos e seus apensos à Colenda Justiça Estadual (Vara de origem), com fulcro no artigo 113 e 2º do Código de Processo Civil, com as nossas homenagens. Int.

(fls. 432/437)

Vistos.

Objetivando modificar a decisão de fls. 392/397 verso, foram, tempestivamente, interpostos os embargos de fls.

399/400 e 401/403 verso (Cia. Excelsior e CEF), respectivamente, nos termos do artigo 535 do CPC. Têm por escopo os recursos ora em exame tão-somente afastar da decisão ou sentença qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir obscuridade por acaso identificada ou, ainda, desfazer eventual contradição entre a premissa argumentada e a conclusão. Nesse passo, a omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos ou entre a fundamentação e a conclusão da decisão embargada, o que não é a hipótese dos autos. "In casu", demonstram as embargantes, através de seus argumentos, evidente inconformismo com o teor da decisão. Manifestam, na verdade, o intento de obter a alteração do que foi decidido, o que não é possível pela via recursal eleita. Como assentou o Colendo Superior Tribunal de Justiça: "(...) Não pode ser conhecido recurso que sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os Embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição". (STJ, EDRESP nº 491466/PR, DJ 13/10/2003). Nessa esteira, recebo tais embargos de declaração, porquanto tempestivos, negando-lhes, contudo, provimento. Cumpra-se o determinado às fls. 392/397.Int. (fls. 618/619)

O presente agravo de instrumento foi interposto pela Caixa Econômica Federal nos autos relativos à ação indenizatória movida por Damião de Góis e Sandra Regina Rodrigues Gois contra Companhia Excelsior de Seguros em razão de danos em imóvel adquirido por meio de contrato de financiamento firmado em 1983 (fls. 32/35).

Desse modo, considerando o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, 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 parte contrária para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24447/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005759-65.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.005759-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RICARDO GALLEOTTI
	:	PEDRO PAULO COSTA SILVEIRA
ADVOGADO	:	FERNANDO RODRIGUEZ FERNANDEZ e outro
APELADO	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00057596520044036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta por Ricardo Galleoti e Pedro Paulo Costa Silveira, em face da r. sentença de fls. 236/245 proferida pelo MMº Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, que os condenou como incursos nas penas do artigo 16 da Lei nº 7.492/86, a 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, e a 10 (dez) dias-multa, no valor mínimo legal, tendo sido a pena privativa de liberdade substituída por uma reprimenda restritiva de direito, consistente em uma prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, a ser definida pelo Juízo da Execução. Custas *ex lege*.

Em suas razões de apelação, requer os acusados, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, bem como a aplicação do artigo 89 da Lei nº 9.099/95. No mérito, sustenta que não realizaram atividades típicas de consórcio, mas tão-somente pactuaram uma sociedade em conta de participação.

Contra-razões ministeriais às fls. 273/277, pelo desprovimento do recurso.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 282/298, opinou pelo retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição para que o Ministério Pùblico Federal se manifeste sobre o oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo, nos termos do artigo 89 da Lei nº 9.099/95. Na hipótese de julgamento do mérito, opinou pelo desprovimento.

Em sessão realizada em 12.03.2012, decidiu a E. Quinta Turma desta Corte Regional, por unanimidade, acolher parcialmente a preliminar defensiva a fim de converter o julgamento em diligência e possibilitar a análise, pelo órgão do "Parquet" Federal oficiante em primeiro grau de jurisdição, dos requisitos para a oferta da suspensão condicional do processo, nos termos do artigo 89 da Lei nº 9.099/95, restando prejudicada, por ora, a análise do mérito da apelação defensiva (fl. 336).

Posteriormente, os autos foram remetidos ao Juízo de origem, sendo que o Ministério Pùblico Federal atuante em primeiro grau deixou de propor aos acusados o benefício previsto no artigo 89 da Lei 9.099/95 em razão da ausência de requisito subjetivo para a concessão do referido benefício.

É o relatório.

Passo a decidir.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade dos apelantes, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade intercorrente.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regulase pelo disposto no art.110, § 1º, do Código Penal.

Os apelantes foram condenados à pena privativa de liberdade de 01 (um) ano de reclusão e a 10 (dez) dias-multa, sem que tenha havido interposição de recurso por parte da acusação.

Assim, considerando-se a pena imposta pelo MMº Juiz "a quo", o prazo prescricional é de quatro anos, nos termos do art. 110, § 1º, c. c. o art.109, V, do Código Penal.

Portanto, resta efetivamente extinta a punibilidade dos apelantes, eis que entre a data da publicação da r. sentença condenatória, aos 23.07.2008 (fl. 246) até a data do presente julgamento, transcorreram mais de quatro anos, operando-se a prescrição intercorrente da pretensão punitiva estatal, nos termos do art. 110, § 1º, c.c. art.107, IV e 109, V, todos do Código Penal.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade dos apelantes pela prescrição intercorrente da pretensão punitiva estatal, prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003710-67.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003710-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	MARCIO SANTOS DE LACERDA SOARES
ADVOGADO	:	MARIA MARGARETH FEITOSA RODRIGUES e outro
APELANTE	:	ROBERTO ALVES DA COSTA
ADVOGADO	:	MARCUS VINICIUS CORREA e outro
APELADO	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00037106720094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Tratam-se de recursos de apelação criminal interpostos por **Márcio Santos de Lacerda Soares e Roberto Alves da Costa** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos que condenou os réus

como incursos nas penas do artigo 312, §1º do Código Penal.

Os apelantes foram condenados a 02 (dois) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, tendo, contudo, sido convertida a pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos - a serem prestações pecuniárias e prestações de serviços à comunidade.

Em razões de apelação, a defesa requereu a absolvição dos réus com fulcro no artigo 386, incisos III e VII do Código de Processo Penal, e, aduziu concomitantemente o reconhecimento da atipicidade da conduta por aplicação do princípio da insignificância.

Foram apresentadas as contrarrazões de apelação pelo *Parquet* Federal que pleiteou o desprovimento dos recursos de defesa e a manutenção da sentença apelada.

A Procuradoria Regional da República, em seu parecer, opinou pelo desprovimento dos recursos interpostos pela defesa dos réus, pugnando pela manutenção da sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

É o relatório.

Decido.

Embora nada tenha sido dito em sede recursal ou mesmo no parecer emitido pela Procuradoria, é de se reconhecer a extinção de punibilidade dos apelantes, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa compreendida no período entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regula-se pelo disposto no artigo 110, §1º, do Código Penal.

Considerando que a pena aplicada em primeiro grau foi de 02 (dois) anos de reclusão, verifica-se que o prazo prescricional no presente caso é de 04 (quatro) anos.

Assim, efetivamente extinta a punibilidade dos réus, eis que entre a data do fato, em 07/05/2003 e o recebimento da denúncia, em 07/04/2009, transcorreram mais de quatro anos, operando-se, assim, a prescrição retroativa, nos termos do artigo 110, §1º c/c artigo 107, IV e 109, V, todos do Código Penal.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade dos réus Márcio Santos de Lacerda Soares e Roberto Alves da Costa.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam os autos à vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009517-52.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.009517-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MANOEL DOMINGUES
ADVOGADO : IVELSON SALOTTO e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : ERMEZINDA DASSUNPCAO DOMINGUES
: LEONEL JUSTINO DOMINGUES
: MOACIR DASSUMPCAO DOMINGUES
No. ORIG. : 00095175220044036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por **Manoel Domingues** contra a r. sentença de fls. 405/415, proferida pelo MMº Juízo da 8ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, que condenou o apelante à pena de 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, em regime inicial aberto, como inciso nas penas do artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal, por sete vezes, na forma do artigo 71 do mesmo diploma legal.

O apelante foi condenado à pena privativa de liberdade em regime aberto, tendo o magistrado em primeiro grau determinado a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária no valor equivalente a um salário mínimo e prestação de serviços à comunidade, bem como ao pagamento de quinze dias multa no valor unitário mínimo legal.

Em razões de fls. 432/454, a defesa requereu extinção da punibilidade por conta da prescrição retroativa e a nulidade da ação penal por inépcia da inicial acusatória. Por fim, no tocante ao mérito, pediu pela absolvição do réu alegando ser o conjunto probatório, em verdade, insuficiente.

Apresentadas contrarrazões de apelação pelo *Parquet* Federal às fls. 456/458. Em tal oportunidade, o órgão ministerial endossou a constatação feita pela defesa acerca da prescrição retroativa, requerendo a extinção da punibilidade do acusado, com fulcro no artigo 107, inciso IV, do Código Penal.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 460/461, opinou pelo acolhimento da preliminar de extinção de punibilidade pela ocorrência da prescrição retroativa. Houve contagem de prazo prescricional pela metade previsto no artigo 115 do Código Penal, porquanto à época da prolação da sentença o acusado tinha 82 (oitenta e dois) anos de idade.

Após a apreciação das condições no caso em tela, estabeleceu-se para a contagem o prazo de 04 (quatro) anos fixado no artigo 109, IV, do Código Penal a ser combinado com o artigo 115 do mesmo diploma legal. Com isso, observou-se que o prazo fluui entre a consolidação e inscrição do débito em dívida ativa e o recebimento da denúncia.

É o relatório.

Passo a decidir.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade do apelante, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa compreendida no período entre a consolidação e inscrição do débito em dívida ativa e o recebimento da denúncia.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado regula-se pelo disposto no artigo 110, §1º do Código Penal.

Considerando que a pena aplicada em primeiro grau foi de 02 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e, considerando ainda que o acusado possuía 82 (oitenta e dois) anos de idade à época da prolação da sentença - incidindo a contagem do prazo prescricional pela metade, verifica-se que o prazo prescricional no presente caso é de 4 (quatro) anos.

Assim, efetivamente extinta a punibilidade do réu, eis que entre a consolidação e inscrição do débito em dívida ativa em 23/09/2004 e o recebimento da inicial acusatória em 11/05/2009, transcorreram mais de 4 (quatro) anos sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição, operando-se, assim, a prescrição retroativa.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade do réu Manoel Domingues pela prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, prejudicando o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003778-48.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003778-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	RAUL CLAUDIO PEREIRA SALES FILHO reu preso
	:	MARCOS STRAGLIOTTO DOS SANTOS
	:	CLEIDIOMAR FERREIRA VIEIRA
ADVOGADO	:	AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro
APELADO	:	Justica Publica
REU ABSOLVIDO	:	ANDRE STRAGLIOTTO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00037784820124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Intimem-se novamente as defesas dos apelantes para apresentarem as razões de apelação, no prazo legal.

Na omissão, intimem-se os réus pessoalmente para constituírem novo defensor, no prazo de dez dias, sob pena de nomeação de advogado dativo.

Ainda para o caso de omissão da defesa, oficie-se à Ordem dos Advogados do Brasil, comunicando-se o abandono injustificado da causa, a fim de serem tomadas as medidas administrativas cabíveis ao caso.

Apresentadas as razões, ao MPF em primeiro grau para contrarrazões.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0044822-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
: FRANICNY ASSUMPCAO RIGOLON
PACIENTE : NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO reu preso
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : GILBERTO BOADA RAMIREZ
: JAK MOHAMED HARB HARB
: ROBERTO PEDRANI
No. ORIG. : 2009.61.81.001591-6 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 265: defiro, pelo prazo de vinte dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0025333-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MIRIAN CHRISTOVAM
: ANTONIO JOSE CHRISTOVAM
PACIENTE : ROBERTO PEDRANI
ADVOGADO : MIRIAN CHRISTOVAM
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : CARLOS RAISH UTRIA
: NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO
: JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO
: ESPERANZA DE JESUS ZAFRA ARREGONES
: FERNANDO IVAN CASTANEDA AREVALO
: PRISCILA DE SOUZA PINTO
: RAQUEL DE SOUZA PINTO
: GILBERTO BOADA RAMIREZ
: JAK MOHAMED HARB
: GASMIRO FREITAS DE JESUS
: MARIA DOMINGA PEREZ LUCAS
No. ORIG. : 2009.61.81.007960-8 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 172: defiro, pelo prazo de vinte dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0000024-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000024-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE	:	MIRIAN CHRISTOVAM
	:	ANTONIO JOSE CHRISTOVAM
PACIENTE	:	ROBERTO PEDRANI reu preso
ADVOGADO	:	MIRIAN CHRISTOVAM
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU	:	GILBERTO BOADA RAMIREZ
	:	JAK MOHAMED HARB HARB
	:	NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO
No. ORIG.	:	2009.61.81.001591-6 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 200: defiro, pelo prazo de vinte dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0022161-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022161-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE	:	LUANA GUIMARAES SANTUCCI
	:	ANTONIO JOSE CHRISTOVAM
PACIENTE	:	ROBERTO PEDRANI reu preso
ADVOGADO	:	LUANA GUIMARAES SANTUCCI
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU	:	NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO
	:	JAK MOHAMED HARB
	:	GILBERTO BOADA RAMIREZ
	:	PRISCILA DE SOUZA PINTO

No. ORIG. : RAQUEL DE SOUZA PINTO
: GASMIR FREITAS DE JESUS
: 2009.61.81.001591-6 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fl. 196: defiro, pelo prazo de vinte dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0003996-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003996-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : ANTONIO ROBERTO BARBOSA
PACIENTE : ROBERTO PEDRANI reu preso
ADVOGADO : ANTONIO ROBERTO BARBOSA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : CARLOS RAISH UTRIA
: NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO
: JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO
: ESPERANZA DE JESUS ZAFRA ARREGONES
: FERNANDO IVAN CASTANEDA AREVALO
: PRISCILA DE SOUZA PINTO
: RAQUEL DE SOUZA PINTO
: GILBERTO BOADA RAMIREZ
: JAK MOHAMED HARB
: GASMIR FREITAS DE JESUS
: MARTHA MARIA DOMINGA PEREZ LUCAS
CODINOME : MARIA DOMINGA PEREZ LUCAS
No. ORIG. : 2009.61.81.001591-6 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fl. 696: defiro, pelo prazo de vinte dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0022132-75.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : JOAO SABINO COSTA reu preso
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00106761520134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto pela Defensoria Pública da União em favor de João Sabino Costa para o fim de concessão de liberdade provisória. Argumenta-se, em síntese, o quanto segue:
a) o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito do art. 180, § 6º, do Código Penal, ao ser encontrado conduzindo um embrulho que teria sido retirado de um veículo da empresa dos Correios, objeto de roubo minutos antes;
b) a prisão em flagrante foi convertida em preventiva porque estariam presentes os pressupostos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal;
c) não pode ser reconhecida a majorante do § 6º do art. 180 do Código Penal (bem integrante do patrimônio de concessionária de serviço público com pena aplicada em dobro), tendo em vista que o bem receptado não integra o patrimônio dos Correios;
d) interpretação nesse sentido pelo Juízo *a quo* caracteriza interpretação extensiva *in malam partem*, incompatível com o Direito Penal brasileiro;
e) a equivocada capitulação legal dos fatos causa constrangimento ilegal ao paciente, na medida em que a capitulação correta, do art. 180, *caput*, do Código Penal, cuja pena máxima de 4 (quatro) anos de reclusão, não admite a decretação da prisão preventiva, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal;
f) não foi afastada expressamente a possibilidade de concessão de medida cautelar diversa da prisão, prevista no art. 319 do Código de Processo Penal, o que torna a manutenção da prisão preventiva ilegal;
g) o paciente não possui nenhum mandado de prisão em aberto, de modo que o substrato da prisão preventiva reside tão somente no reconhecimento indevido da majorante do § 6º do art. 180 do Código Penal;
h) estão presentes os requisitos para a concessão de medida liminar, *fumus boni iuris* (direito fundamento à liberdade) e *periculum in mora* (excepcionalidade da prisão prevista da Constituição da República) (fls. 2/5).
Foi juntada cópia do auto de prisão em flagrante do paciente (fls. 6/31).

Decido.

Não se verifica abuso ou constrangimento ilegal na decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em prisão preventiva, conforme o seguinte excerto:

*Há nos autos prova da situação de flagrância, consoante prevê o artigo 302 do Código de Processo Penal.
(...)*

*Diante da regularidade da prisão em flagrante, não se verifica hipótese de relaxamento.
(...)*

Em face da ausência de elementos comprobatórios, resta impossibilitada, nesta sede, a análise da concessão de liberdade provisória, devendo a Defesa, a teor do disposto na Resolução CNJ n. 66, juntar aos autos documentos que permitam a referida apreciação.

Ademais, por ora, estão presentes os pressupostos para a decretação da prisão cautelar (art. 312 do CPP). A prova da existência do crime e indício suficiente de autoria estão devidamente configurados à luz da cognição sumária típica dessa fase inquisitorial, com a prisão em flagrante de JOÃO SABINO DA COSTA.

Trata-se de crime doloso cuja pena máxima é superior a quatro anos de reclusão, estando presentes, portanto, os elementos constantes do art. 313 do Código de Processo Penal.

Não há indícios de que a conduta foi praticada com exclusão de ilicitude ou culpabilidade.

Além disso, a prisão preventiva faz-se necessária para garantia da ordem pública, evitando-se que o investigado repita a conduta, bem como para conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, uma vez que o conduzido não possui endereço fixo. Atendimento, portanto, ao requisito do artigo 282 do CPP. Registro, nesse contexto, que o investigado declarou em seu interrogatório policial que já foi preso por tráfico de drogas e furtos.

Ressalte-se que o indiciado, que é morador de rua, não é pessoa estranha ao envolvimento com fatos criminosos, uma vez que a pesquisa realizada no sistema INFOSEG (fls. 11/15) resultou em vários apontamentos em seu nome, constando, inclusive, que o condenado já foi condenado por furto e por tráfico de drogas. Tais fatos levam a conclusão de que, caso solto, o indiciado poderá volta a cometer delitos, o que justifica, ao menos por ora, a prisão cautelar para a garantia da ordem pública, diante da ausência de elementos que afastem essas conclusões. Em face de tais fundamentos fica patente que nenhuma das medidas constantes do art. 319 ou 320 do Código de Processo Penal seria suficiente para afastar os riscos que a liberdade do indiciado acarretaria. Converto, assim, a prisão em flagrante do investigado em preventiva, diante dos fundamentos acima. Expeça-se o mandado de prisão preventiva (fls. 22v./23v.)

Observo que a decisão impugnada foi prolatada em sede de plantão judiciário, sendo expressamente ressalvada a ausência, naquele momento, de elementos para a análise da concessão de liberdade provisória, de resto não pleiteada em favor do paciente em primeira instância.

A decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva apresenta-se fundamentada, à consideração de que o fato de o paciente ser morador de rua e de possuir registros criminais pela prática de tráfico de droga e de furto justificam a segregação cautelar para a garantia da aplicação da lei penal e da ordem pública.

De fato, em um exame perfunctório, as condições pessoais do paciente são desfavoráveis e aconselham a manutenção da prisão preventiva, nos termos da decisão da autoridade impetrada.

Ao contrário do que se alega na impetração, foi expressamente afastada a possibilidade de aplicação de medida cautelar diversa da prisão, prevista no art. 319 do Código de Processo Penal.

Com relação à capitulação jurídica dada ao fato pela Autoridade Policial e mantida pelo Juízo *a quo*, delito de receptação, com pena abstrata fixada em dobro por se tratar de bem de propriedade dos Correios (CP, art. 180, § 6º), o que possibilitou o cumprimento do requisito do art. 313, I, do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, ressalto que as circunstâncias fáticas não são conclusivas quanto à conduta supostamente praticada pelo paciente e sua análise demanda diliação probatória, incabível em sede de *habeas corpus*.

Conforme se constata dos depoimentos de fls. 7v., 8v., 9v., o paciente foi encontrado nas proximidades do veículo dos Correios, logo após o crime e na posse de objetos furtados, não tendo havido, por outro lado, o reconhecimento dos autores do delito, dado que o carteiro não estava no veículo quando da prática criminosa.

Ademais, a imetrante não logrou fazer prova de que o paciente preenche os requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, como residência fixa e ocupação lícita.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, dé-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Andre Nekatschallow

Desembargador Federal Relator

00011 HABEAS CORPUS Nº 0013885-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013885-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	Defensoria Pública da União
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
PACIENTE	:	HELDER ROSA DA SILVA reu preso
ADVOGADO	:	DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
CODINOME	:	HELDER DOS SANTOS ROSA
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00060349620134036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Helder Rosa da Silva para expedição de alvará de soltura. Alega-se, em síntese, estar o paciente sujeito a constrangimento ilegal decorrente da conversão da prisão em flagrante em preventiva pelo Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), nos Autos n. 0006034-96.2013.403.6181, considerando a ilegalidade do flagrante, a falta dos pressupostos da prisão cautelar e o excesso de prazo, uma vez que o paciente foi detido em 21.05.13 e, passados 20 (vinte) dias, não foi apresentada a denúncia (fls. 2/11).

Foram juntados documentos aos autos (fls. 12/38).

O pedido liminar restou indeferido (fls. 40/42).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 45/46).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Elaine Cristina de Sá Proença, manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 48/52).

Tendo em vista informação dos sistemas de consulta processual sobre a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, intimou-se a Defensoria Pública da União, que se manifestou no sentido de ser "considerado prejudicado o presente pedido de *habeas corpus*" (fl. 54/56v.).

Sobreveio cópia da decisão do Juízo de 1º grau que revogou a prisão do paciente, com fundamento no excesso de prazo para conclusão do inquérito policial, uma vez que Helder Rosa da Silva foi detido em 21.05.13 e a juntada do laudo pericial e das cédulas falsas ocorreu somente em 19.07.13 (fls. 58/60v.).

Decido.

O paciente Helder Rosa da Silva foi preso em flagrante delito, em São Paulo (SP), no dia 21.05.13, na posse de 100 (cem) cédulas de R\$ 100,00 (cem reais) falsas, visto terem números de série repetidos, tendo o paciente admitido a aquisição das notas espúrias de um indivíduo na Praça da Sé, mediante pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (fls. 13/27).

Após, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva pelo Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo (fls. 35/38).

A denúncia pela prática do delito do art. 289, § 1º, do Código Penal foi recebida em 25.07.13, oportunidade em que o Juízo de 1ª instância determinou a expedição de alvará de soltura em favor do paciente (fls. 59/60v.).

Considerando ter sido atendido o pleito do impetrante, não se verifica o interesse de agir, restando prejudicado o *writ*.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o *habeas corpus*, nos termos do art. 187 do Regimento Interno deste Tribunal.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 HABEAS CORPUS Nº 0012025-69.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.012025-3/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE	:	LEONEL JOSE FREIRE
PACIENTE	:	ROBSON SOUZA CANO reu preso
ADVOGADO	:	LEONEL JOSE FREIRE
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2 ^a SSJ > MS
INVESTIGADO	:	JOSE APARECIDO PEREIRA LIMA
	:	MARCIA PEREIRA MORAIS LIMA
No. ORIG.	:	00010952820134036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos...

Juntem-se aos autos os documentos encaminhados pela Diretoria da E. Segunda Vara Federal de Dourados/MS.

Em consulta ao sistema processual de primeira instância, verifico que o feito principal já foi sentenciado e o paciente condenado a **01 (UM) ANO, 02 (DOIS) MESES E 05 (CINCO) DIAS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL ABERTO**, como inciso nas penas do artigo 334, "caput", do Código Penal, sendo a pena corporal substituída por duas penas restritivas de direitos.

Transcrevo o dispositivo da decisão:

"[...] **DISPOSITIVO** Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido contido na denúncia para:a) absolver os réus JOSÉ APARECIDO PEREIRA LIMA, MÁRCIA PEREIRA MORAIS LIMA e ROBSON SOUZA CANO da imputação do crime de quadrilha (artigo 288, do Código Penal), nos moldes do art. 386, VII do CPP.b) condenar MÁRCIA PEREIRA MORAIS LIMA, brasileira, cabeleireira, nascida em 06.04.1969, filha de Aparecida Pereira Morais e Osvaldo Augusto de Morais, portadora do RG 9280 DRT MS, CPF n. 542.239.971-49, como incursa nas sanções do artigo 334, caput, do Código Penal. Fixo a pena privativa de liberdade em 01 (UM) ANO, 02 (DOIS) MESES E 05 (CINCO) DIAS DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL ABERTO.c) condenar JOSÉ APARECIDO PEREIRA LIMA, brasileiro, mecânico, nascido em 08.10.19736, filho de Marinês Narciso e Darci Pereira Lima, portador do RG n. 1667626 SSP/MS, CPF n. 922.548.339-91, como inciso nas sanções do artigo 334, caput, do Código Penal. Fixo a pena privativa de liberdade em 01 (UM) ANO, 02 (DOIS) MESES E 05 (CINCO) DIAS DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL ABERTO. d) condenar ROBSON SOUZA CANO, brasileiro, pintor automotivo, nascido em 25.08.1989, filho de Cícera Belo Souz Cano e Vilson Aparecido Cano, CPF n. 031.428.491-57, como inciso nas sanções do artigo 334, caput, do Código Penal. Fixo a pena privativa de liberdade em 01 (UM) ANO, 02 (DOIS) MESES E 05 (CINCO) DIAS DE RECLUSÃO EM REGIME INICIAL ABERTO. Fica substituída a pena privativa de liberdade aplicada por duas restritivas de direitos, sendo uma de prestação de serviços à entidade pública, nos termos do art. 46 do Código Penal, pelo período igual ao da condenação, e prestação pecuniária, consistente no pagamento do valor equivalente a 02 (dois) dois salários mínimos em vigor no momento do pagamento a entidade pública beneficiante, sendo que, no que tange aos réus que prestaram fiança, o valor da pena pecuniária deverá ser pago por meio de conversão do valor depositado em favor da União em guia própria, depois de abatido o valor das custas, na forma como dispõe o art. 336, do CPP. Caberá ao Juízo das Execuções Penais indicar a entidade assistencial e o local da prestação de serviços. Condeno os sentenciados, ainda, no pagamento das custas e despesas processuais.IV - **DISPOSIÇÕES FINAIS** Deixo de condenar os réus à reparação prevista no inciso IV, do art. 387, do Código de Processo Penal, porque não aferido dano concreto. Por não se tratar os veículos (Ford Focus placa KER 9313; VW Gol placa EPM 5963; Fiat Siena placa NEF 1678) de instrumentos cujo fabrico, porte, uso, alienação ou detenção constitua fato ilícito e considerando que os veículos apreendidos não apresentavam local adrede preparado para o transporte oculto de mercadorias objeto de prática de contrabando/descaminho, como atesta o laudo às fls. 199/206, deixo de decretar a perda em favor da União dos referidos bens (fls. 12 do IPL), devendo ser restituídos aos legítimos proprietários, após o trânsito em julgado, ressalvada, no entanto, a incidência da hipótese de perdimento administrativo para liberação dos bens. No que tange ao veículo VW Gol placa JZL 5004, tendo em vista que até o momento não há notícia da localização de seu condutor, deve a autoridade policial proceder à restituição ao legítimo proprietário, ressalvada a hipótese de perdimento administrativo ou, caso isso não ocorra, o cumprimento dos requisitos em seara administrativa para liberação do bem. Quanto ao numerário apreendido em posse de Márcia, tendo em vista que não há qualquer comprovação da origem lícita do valor apreendido, decreto os documentos de fls. 186/190 não se prezam a comprovar nada para o convencimento judicial, decreto o perdimento do valor em favor da UNIÃO, com fulcro no art. 91, II, "b", do CP, devendo ser recolhido por meio de guia própria. Não mais interessando ao processo, encaminhem-se os cigarros apreendidos à autoridade administrativa para as providências cabíveis. Com o trânsito em julgado desta sentença:a. lance-se o nome dos réus no rol dos culpados (art. 393, I, do Código de Processo Penal);b. comunique-se o Tribunal Regional Eleitoral (art. 15, III, da Constituição da República);c. proceda-se à dedução das custas, despesas processuais e prestação pecuniária a que estiverem obrigados os réus (art. 336, CPP), no prazo de 10 (dez) dias, do valor depositado a título de fiança. Não ocorrendo a hipótese de perda da fiança (art. 344, CPP), feitas as deduções mencionadas anteriormente, o saldo deverá se entregue a quem as houver prestado (art. 347, CPP);d. restituam-se em favor dos legítimos proprietários os veículos Ford Focus placa KER 9313; VW Gol placa EPM 5963; Fiat Siena placa NEF 1678, sem prejuízo do cumprimento pelo proprietário de eventual restrição administrativa;e. recolha-se em favor da UNIÃO o numerário apreendido em posse da ré Márcia Pereira Moraes Lima, conforme guia própria;f. procedam-se às demais diligências e comunicações necessárias, inclusive em relação aos cigarros apreendidos.PUBLIQUE-SE. REGISTRE-SE. INTIMEM-SE". Ato Ordinatório (Registro Terminal) em : 21/08/2013

Esclareço, ainda, que em contato telefônico com a E. Segunda Vara Federal de Dourados/MS, fui informado pela Diretoria do órgão que o paciente foi posto em liberdade, sendo-lhe concedida liberdade provisória, conforme documentos que foram-me encaminhados pela Diretora da Vara.

Outrossim, fixado o regime aberto, substituída a pena privativa de liberdade por reprimendas alternativas, e deferido o direito à liberdade provisória e ao recurso em liberdade, não mais remanesce interesse de agir do paciente pela via deste *writ*.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente *habeas corpus*.

Intimem-se. Comunique-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0011173-45.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.011173-2/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE	:	Defensoria Publica Geral do Estado de Mato Grosso do Sul
PACIENTE	:	MICHEL ALVES DAS CHAGAS reu preso
ADVOGADO	:	LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1 ^a SSJ > MS
No. ORIG.	:	00111212820124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Considerando a informação de fl. 106, dando conta de que o paciente retornou para o sistema penitenciário de origem, uma vez que o prazo de permanência no sistema penitenciário federal findou-se em 03/08/2013, verifico que o presente *writ* perdeu o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** este *habeas corpus*.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado desta decisão, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0021469-29.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS reu preso
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : DENILTON SANTOS
CODINOME : DENILTO SANTOS
No. ORIG. : 00121563820074036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de **José Severino dos Santos**, em face da r. decisão do MMº Juízo da 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo, que nos autos da ação penal em epígrafe, decretou a prisão preventiva do paciente, acusado da prática do crime previsto no artigo 171, § 3º, c.c o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

A impetrante argumenta, em síntese, não estarem presentes os requisitos para a manutenção da custódia cautelar, tendo em vista que o paciente possui residência fixa e constituiu advogado nos autos originários, que participou de todos os atos de instrução, o que supre a circunstância de o paciente não ter sido encontrado para citação pessoal, sendo citado por hora certa.

Alega que o fato de o paciente não ter comparecido em juízo nas audiências de instrução designadas, sendo-lhe decretada a revelia, não tem o condão de justificar a sua custódia preventiva, tendo em vista que pelo sistema constitucional pátrio não há obrigação a qualquer acusado em processo criminal de produzir prova contra si mesmo, tampouco o dever de falar, podendo permanecer calado em inquérito e também em juízo.

Ainda, aduz que no caso de condenação a pena a ser imposta ao paciente não ultrapassará dois anos de reclusão, já que se trata de crime tentado, de maneira que os fatos serão declarados prescritos, tendo em vista que entre a data da consumação do delito e a do recebimento da denúncia passaram-se mais de seis anos.

Pede liminar a fim de ser anulada a r. decisão impetrada, deferindo-se ao paciente o direito de responder ao processo em liberdade, com expedição de alvará de soltura em seu favor, devendo, ao final, ser concedida a ordem em definitivo.

Com a inicial vieram documentos.

É o breve relatório.

Decido.

A liminar não comporta deferimento.

Isso porque além de estar claro nos autos a ocultação do paciente ao chamado da Justiça, sendo citado por hora certa, infere-se dos autos, especialmente da certidão da distribuição acostada às fls. 80/128, que o paciente está respondendo a inúmeros processos criminais também pelo crime de estelionato, todos eles voltados à concessão de benefícios previdenciários fraudulentos, de maneira que a prisão preventiva é necessária ao resguardo da ordem pública, conforme bem fundamentado em primeiro grau.

Portanto, ao contrário do aduzido pela defesa, o MMº Juízo "a quo" não se limitou a fundamentar sua decisão na

revelia do paciente ou no fato de ter ele se ocultado para não ser citado pessoalmente, mas também diante dos inúmeros feitos criminais contra ele existentes, a revelar personalidade voltada à prática reiterada de crimes.

Ainda, em consulta ao sítio informatizado deste Tribunal, constatei que o paciente já ostenta condenações definitivas, por crimes cujo *modus operandi* é semelhante ao apurado no feito principal deste *writ*, tratando-se das ações penais nº 2008.61.81.011383-1, 2007.61.81.012172-0, 2007.61.81.012161-6, 2007.61.81.009463-7.

Por fim, considerado esse quadro de reiteração criminosa, impossível concluir-se, neste momento, que o fato criminoso imputado ao paciente na ação originária será, de fato, alcançado pela prescrição retroativa.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Após prestadas as informações, no prazo de 48 horas, ao MPF para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 9819/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000765-98.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.000765-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	DAGNER SAUL AGUILAR GIL reu preso
ADVOGADO	:	ROBERTO ROCHA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	RAUL BALCAZAR HERREIRA reu preso
ADVOGADO	:	FABIO LUIZ PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO	:	Justica Publica
CONDENADO	:	CRISTIANE RAMPAGNI CASTEDO reu preso
EXCLUIDO	:	EDER RAMPAGNI CASTEDO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00007659820084036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DOS RÉUS NA SENDA DELITIVA - ABSOLVIÇÃO QUANTO AO ART. 35 C.C. O ART. 40, I, AMBOS DA LEI 11.343/06 - DOSIMETRIA DA PENA QUANTO AO TRÁFICO DE DROGAS - CORRÉ CRISTIANE E CORRÉU DAGNER - RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA - CORRÉUS CRISTIANE, DAGNER E RAUL - INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA QUANTO À TRANSNACIONALIDADE - INAPLICABILIDADE DA MINORANTE PREVISTA PELO §4º DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/06 - REGIME INICIAL FECHADO - SUBSTITUÇÃO DA PENA POR REPRIMENDAS ALTERNATIVAS E DIREITO A APELAR EM LIBERDADE - AFASTAMENTO - APELAÇÃO DEFENSIVA DE RAUL IMPROVIDA - APELAÇÃO DEFENSIVA DE DAGNER PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A materialidade delitiva do tráfico de drogas restou efetivamente comprovada por meio do Auto de Apresentação e Apreensão e do Laudo de Exame Preliminar de Constatação de Substância, corroborado pelo Laudo de Exame de Substância, que atesta ser cocaína a substância entorpecente apreendida na posse de Cristiane, armazenada em 05 (cinco) invólucros envoltos em material plástico, totalizando 4.315g (quatro mil trezentos e quinze gramas).
2. A autoria quanto ao tráfico de drogas, da mesma forma, é inconteste em relação aos três corréus.
3. No tocante à Cristiane, além de ter sido presa em flagrante delito na posse da droga, ao ser interrogada em juízo, a mesma confessou a prática delitiva, não obstante tenha informado que, a princípio, acreditou que a "encomenda" que lhe havia sido solicitada por seu irmão - ainda que através de um intermediário - se tratava de dinheiro. Com efeito, após tomar conhecimento da origem ilícita da mercadoria, a acusada prosseguiu na empreitada criminosa, deixando a residência onde adquiriu o entorpecente, a fim de transportá-lo a local previamente combinado, ocasião na qual foi presa em flagrante delito.
4. Quanto a Dagner, o mesmo confessou a prática delitiva em inquérito e em juízo. Afirmou que tomou conhecimento do conteúdo dos produtos que seriam entregues a Cristiane apenas quando já se encontrava no interior do táxi que o conduziu até o Brasil, prosseguindo, todavia, na empreitada delitiva, tal como ocorreu com a corré.
5. No que se refere a Raul, a autoria delitiva figura, igualmente, inconteste, não obstante o réu tenha negado sua participação na empreitada criminosa. A corré Cristiane, por ocasião de seu interrogatório policial, informou que Raul foi quem colocou os invólucros com entorpecente dentro de sua bolsa. Posteriormente, Cristiane informou que Raul, mesmo de outro cômodo, teria presenciado o momento no qual Dagner lhe entregou a droga, tendo conhecimento, portanto, da prática delitiva. Declarou, ainda, que Raul e Dagner estavam sentados em frente à residência do primeiro no momento em que ela chegou para buscar a droga.
6. O corréu Dagner, em sede policial, declarou que Raul passava pela cozinha da casa para pegar uma chave de fenda no momento em que era feita a entrega da sacola contendo entorpecente para Cristiane, o que corrobora a versão dada pela corré, em juízo, no sentido de que Raul teria presenciado o momento de entrega da droga.
7. Ademais, as testemunhas afirmaram, em sede policial e em juízo, que Cristiane declarou, quando de sua abordagem, que Raul foi quem teria colocado o saco contendo cocaína no interior de sua bolsa.
8. Ainda que o reconhecimento dos bolivianos tenha sido feito por Cristiane de dentro da viatura policial, como aduzido pela defesa de Raul, é certo que a mesma efetivamente apontou o acusado e Dagner como sendo aqueles que lhe entregaram a droga apreendida, o que foi confirmado pelos policiais federais, testemunhas oculares dos fatos.
9. No tocante à transnacionalidade do tráfico, também restou demonstrada, ante a confissão do corréu Dagner, que afirmou que foi contratado em território boliviano por "Pacho", a fim de realizar o transporte da cocaína; bem como através dos depoimentos testemunhais, que foram uníssonos ao confirmar que um indivíduo aparentemente boliviano, que dirigia um veículo com placas da Bolívia, adentrou a casa na qual Cristiane posteriormente buscaria a droga, portando um saco e, momentos depois, deixou a residência, sem referida sacola.
10. Condenações quanto ao tráfico de drogas mantidas.
11. No tocante ao delito de associação para o tráfico internacional, tipificado pelo artigo 35, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/06, diferentemente do quanto decidido em primeiro grau, não restou comprovado em relação aos corréus.
12. Constata-se que o *modus operandi* do crime de tráfico de drogas em tela figura como forte indício da existência de uma associação entre os corréus, nos termos do artigo 35 da Lei n.º 11.343/06. Porém, na presente ação penal, o *Parquet* Federal não logrou êxito em demonstrar, de modo cabal e inconteste, a existência de uma *societas sceleris* entre os acusados, dotada de estabilidade e permanência, a fim de praticar o tráfico de drogas, não podendo subsistir uma condenação criminal com base somente em conjecturas, sob pena de odiosa responsabilização objetiva.
13. Não comprovada a participação efetiva dos réus em uma *societas sceleris*, mas apenas em associação eventual ou coautoria, o caso é de absolvição dos três acusados pelo crime previsto no artigo 35, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/06, com fundamento no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal.
14. Quanto à dosimetria da pena em relação a Cristiane, diferentemente do quanto decidido pela magistrada de primeiro grau, deve ser aplicada a atenuante da confissão espontânea, sendo que o patamar de redução de 1/12 (um doze avos) se mostra razoável e proporcional ao caso em tela, posto que a acusada foi presa logo após receber a droga dos corréus Dagner e Raul, de maneira que o grau de relevância de sua confissão, ainda que importante na aferição do dolo e da culpabilidade, torna-se reduzido, a conduzir, pois, a um menor patamar de redução da pena.
15. Na terceira e última fase, em razão da transnacionalidade do delito, foi aplicada a causa de aumento prevista pelo artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06, no patamar mínimo legal de 1/6 (um sexto), o qual deve ser mantido.
16. Quanto à inaplicabilidade do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, deve ser mantida, porquanto a ré é reincidente específica no tráfico de drogas, não preenchendo, pois, os requisitos subjetivos para a concessão da minorante em tela.
17. Reprimendas quanto ao delito previsto pelo artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06 definitivamente fixadas em

06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, e 623 (seiscentos e vinte e três) dias-multa.

18. Manutenção do regime inicial fechado, sendo, pois, desfavoráveis à acusada as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, c.c. o artigo 33, §3º, ambos do Código Penal.

19. No que se refere à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ausentes estão os pressupostos objetivos à concessão. Ainda que assim não fosse, ausentes também estão os pressupostos subjetivos previstos no artigo 44 do Código Penal, porquanto a grande quantidade e a natureza da droga teriam o condão de causar consequências gravíssimas a número relevante de pessoas, não sendo, assim, tal conduta compatível com os escopos da substituição.

20. Não há falar-se em direito à liberdade provisória e ao recurso em liberdade, pois, por primeiro, tendo a acusada sido presa em flagrante e assim permanecido durante todo o processo, com maior razão deve ser mantida a prisão cautelar até o trânsito em julgado, conforme reiterada jurisprudência de nossos tribunais superiores. Ademais, presentes os pressupostos da prisão preventiva, pois além de a autoria e a materialidade delitivas já terem sido exaustivamente demonstradas, é certo que a acusada é reincidente específica no crime de tráfico de drogas, tendo sido presa em flagrante delito, desta vez com mais de quatro quilos de cocaína, circunstância suficiente à manutenção da prisão cautelar, como forma de garantir a ordem pública.

21. Quanto à dosimetria da pena de Dagner, diferentemente do quanto decidido pela magistrada de primeiro grau, deve ser aplicada a atenuante da confissão espontânea, sendo que o patamar de redução de 1/12 (um doze avos) se mostra razoável e proporcional ao caso em tela, posto que o acusado foi preso logo após entregar a droga à corré Cristiane, de maneira que o grau de relevância de sua confissão, ainda que importante na aferição do dolo e da culpabilidade, torna-se reduzido, a conduzir, pois, a um menor patamar de redução da pena.

22. Na terceira e última fase, em razão da transnacionalidade do delito, foi aplicada a causa de aumento prevista pelo artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06, no patamar mínimo legal de 1/6 (um sexto).

23. Quanto à inaplicabilidade do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, igualmente, deve ser mantida. Com efeito, ainda que não tenha restado comprovada a associação para o tráfico internacional de drogas, resultando na absolvição do acusado quanto ao delito previsto pelo artigo 35 da Lei n.º 11.343/06, é certo que, igualmente, não restou comprovada a não integração do réu à organização criminosa que o aliciou, havendo fortes indícios de sua existência, ante o *modus operandi* empregado pelos corréus para levar a cabo a empreitada criminosa.

24. Outrossim, a grande quantidade de droga apreendida (mais de quatro quilos de cocaína), de altíssimo valor no mercado ilícito mundial (aproximadamente setenta mil dólares por quilo), não seria confiada a uma simples "mula" eventual do tráfico internacional, mas sim a alguém que detenha ao menos alguma confiança da organização.

25. As reprimendas quanto ao delito previsto pelo artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06 devem ser definitivamente aplicadas em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão. Observada a proporcionalidade com a reprimenda corporal, a pena de multa resta fixada em 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

26. Com relação ao regime inicial, mantenho o inicial fechado, único compatível com a prática de crimes extremamente gravosos à sociedade, tal como o verificado no caso presente, tratando-se de apreensão de grande quantidade de cocaína, droga com potencial de causar consequências gravíssimas à saúde e à vida de número indeterminado de pessoas.

27. No que se refere à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ausentes estão os pressupostos objetivos à concessão. Ainda que assim não fosse, o apelante é estrangeiro, sem vínculos com o Brasil, fator que também inviabilizaria a substituição, já que não haveria como trabalhar licitamente neste País. Precedentes.

28. Não há falar-se em direito à liberdade provisória e ao recurso em liberdade, pois, por primeiro, tendo o acusado sido preso em flagrante e assim permanecido durante todo o processo, com maior razão deve ser mantida a prisão cautelar até o trânsito em julgado, conforme reiterada jurisprudência de nossos tribunais superiores. Ademais, presentes os pressupostos da prisão preventiva, pois além de a autoria e a materialidade delitivas já terem sido exaustivamente demonstradas, é certo que o acusado é estrangeiro, sem vínculos com o Brasil, não havendo qualquer garantia de que, posto em liberdade, se apresente espontaneamente, após o trânsito em julgado, para o cumprimento de sua pena, circunstância suficiente à manutenção da prisão cautelar, como forma de garantir a aplicação da lei penal.

29. Quanto à dosimetria da pena de Raul, na terceira e última fase, em razão da transnacionalidade do delito, foi aplicada a causa de aumento prevista pelo artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06, no patamar mínimo legal de 1/6 (um sexto), a qual deve ser mantida.

30. Mantida a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista pelo §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, pelas mesmas razões expendidas quando da análise da dosimetria da pena imposta ao corréu Dagner.

31. As reprimendas quanto ao crime previsto pelo artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06 devem ser definitivamente aplicadas em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

32. Com relação ao regime inicial, mantenho o inicial fechado, único compatível com a prática de crimes extremamente gravosos à sociedade.

33. No que se refere à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ausentes estão os pressupostos objetivos à concessão. Ainda que assim não fosse, ausentes também estão os pressupostos subjetivos previstos no artigo 44 do Código Penal, porquanto a grande quantidade e a natureza da droga teriam o condão de causar consequências gravíssimas a número relevante de pessoas, não sendo, assim, tal conduta compatível com os escopos da substituição.

34. Não há falar-se em direito à liberdade provisória e ao recurso em liberdade, pois, por primeiro, tendo o acusado sido preso em flagrante e assim permanecido durante todo o processo, com maior razão deve ser mantida a prisão cautelar até o trânsito em julgado, conforme reiterada jurisprudência de nossos tribunais superiores. Ademais, verifico presentes os pressupostos da prisão preventiva, pois além de a autoria e a materialidade delitivas já terem sido exaustivamente demonstradas, é certo que o réu é boliviano, possuindo contatos na região de fronteira, circunstância suficiente à manutenção da prisão cautelar, também como forma de garantir a aplicação da lei penal.

35. Absolvição dos réus quanto ao delito previsto pelo artigo 35, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/06, com fundamento no artigo 580 c.c. o artigo 386, inciso II, ambos do Código de Processo Penal.

36. Reconhecimento da atenuante da confissão espontânea em relação à corré Cristiane, nos termos do artigo 580 do Código de Processo Penal.

37. Apelação de Raul Balcazar Herrera improvida.

38. Apelação de Dagner Saul Aguilar Gil parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação de Raul Balcazar Herrera, e, com fundamento no artigo 580, c.c. o artigo 386, inciso II, ambos do Código de Processo Penal, absolvê-lo da prática do delito previsto no artigo 35, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/06, resultando na pena definitiva de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, e 583 (quinhetos e oitenta e três) dias-multa; dar parcial provimento à apelação de Dagner Saul Aguilar Gil, e, com fundamento no artigo 580, c.c. o artigo 386, inciso II, ambos do Código de Processo Penal, absolvê-lo da prática do delito previsto no artigo 35, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/06, resultando na pena definitiva de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, e 583 (quinhetos e oitenta e três) dias-multa; e quanto à corre Cristiane Rampagni Castedo, com fundamento no artigo 580 do Código de Processo Penal, reduzir a sua pena para 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, e 623 (seiscientos e vinte e três) dias-multa, bem como absolvê-la da prática do delito previsto no artigo 35, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/06, com base no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho, vencida a Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, que dava parcial provimento às apelações de Dagner Saul Aguilar Gil e Raul Balcazar Herreira, para reduzir a pena de ambos para 03 (três) anos, 04 (quatro) meses e 25 (vinte e cinco) dias e 340 (trezentos e quarenta) dias-multa, reconhecendo a incidência da atenuante da confissão quanto à Dagner, e para absolvê-los da prática do delito do artigo 35, *caput*, da Lei n.º 11.343/06. Com fundamento no artigo 580 do Código de Processo Penal, absolvia Cristiane Rampagni Castedo da prática do delito do artigo 35, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, reduzindo sua pena para 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 680 (seiscientos e oitenta) dias-multa.

São Paulo, 29 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020925-55.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020925-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	TANIA ARANTES DE SOUZA
ADVOGADO	:	DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro
APELADO	:	Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO	:	LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO	:	Uniao Federal

ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00209255520054036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. ANISTIA. GOVERNO COLLOR. LEI N° 8.878/94. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. VEDAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. AUSÊNCIA DE NEXO ENTRE O ESTADO DE SAÚDE E A SAÍDA DO EMPREGO.

1. A anistia conferida pela Lei nº 8.878/94 possui caráter nitidamente excepcional, devendo ser interpretada de forma restrita, de modo a abranger, apenas, os casos literalmente contemplados, gerando os efeitos expressamente previstos.
2. Malgrado a Lei nº 8.878/94 tenha possibilitado o retorno dos anistiados ao serviço público, no "cargo ou emprego anteriormente ocupado ou, quando for o caso, naquele resultante da respectiva transformação" (artigo 2º), expressamente dispôs que os efeitos financeiros não seriam devidos durante o período de afastamento, afigurando-se "vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo" (artigo 6º).
3. Exegese extraída da lei em comento é a de que o retorno ao cargo ou emprego anteriormente ocupado se deu em razão de ato de readmissão, faculdade concedida à Administração e cujos efeitos se operam ex nunc, instituto que difere da reintegração, compreendida como o retorno à atividade daquele que logrou a anulação do ato de demissão, em virtude da presença de vício de legalidade, a ensejar o direito aos efeitos financeiros retroativos. Precedentes jurisprudenciais.
4. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva, a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral e o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.
5. Para demonstração do dano moral, a autora acostou, aos autos, receitas médicas, exames laboratoriais e relatórios médicos que apenas atestam o quadro clínico no período de 1999 a 2003, não se podendo extrair o nexo entre o estado de saúde e a saída do emprego. Na mesma esteira, as testemunhas Luiz Carlos Soré e Vera Lúcia Braga Izidoro não esclarecem se a depressão encontra-se relacionada à demissão, enquanto que a testemunha Carmen Laci Petroni Lemes narra o abalo psicológico da autora em função da demissão baseada no relato da mãe da autora.
6. À míngua de provas a demonstrar, de maneira contundente, a relação entre o ato de demissão e o abalo emocional que culminou na depressão, é caso de não reconhecer o direito pleiteado.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24423/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0029527-16.1997.4.03.6100/SP

1997.61.00.029527-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 529/718

APELANTE : J R C B
ADVOGADO : JORGE LAURO CELIDONIO
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 00295271619974036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1249/1252 - Manifeste-se o autor, em dez dias, inclusive se pretende renunciar ao direito em que se funda a ação, hipótese na qual, no mesmo prazo, deverá juntar aos autos procuração com poderes especiais para a prática do ato, em conformidade com o artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509878-53.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.509878-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : DOUGLAS PUCCIA
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : BSP EMPREENDIMENTOS LTDA
: JOSE JESUEL BAZO
: PAULO SERGIO SENATORE
: DOMINGOS PELLEGRINO NETO
ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro
PARTE RE' : TRINDADE ESCUDERO
No. ORIG. : 05098785319974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 502/505, manifeste-se a parte no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033762-89.1998.4.03.6100/SP

1998.61.00.033762-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : J R C B
ADVOGADO : JORGE LAURO CELIDONIO
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 00337628919984036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 2.350/2353 - Manifeste-se o autor, em dez dias, inclusive se pretende renunciar ao direito em que se funda a ação, hipótese na qual, no mesmo prazo, deverá juntar aos autos procuração com poderes especiais para a prática do ato, em conformidade com o artigo 38 do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012287-04.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012287-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FUNDACAO AGRI SUS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122870420034036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 535/555: manifeste-se a apelada, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025332-41.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025332-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : WENDEL ROBSON LEITE
ADVOGADO : WALTER PIVA RODRIGUES e outro
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS e outros
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de assegurar que o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP proceda à anotação na carteira de registro do impetrante das atribuições constantes dos itens 01 a 05 do art. 1º da Res. 218/1973, aplicáveis no âmbito de sua formação acadêmica, qual seja, Tecnólogo em Construção Civil - Modalidade Edifícios, de forma que possa o impetrante responsabilizar-se pela supervisão, coordenação e orientação técnica, estudo, planejamento, projeto e especificação, estudo de viabilidade técnica-econômica, assistência, assessoria e consultoria, direção de obras e serviço técnico.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* proferiu sentença e julgou parcialmente procedente a segurança, *para fins de afastar a possibilidade de a autoridade proceder a anotações restritivas e sem amparo legal nos registros profissionais do impetrante. Esclareço ainda que as eventuais restrições não podem compreender atribuições constantes da relação dos artigos 3º e 4º, do Decreto nº 90.922/85.*

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o impetrante, pleiteando a reforma parcial da r. sentença. Aduz que lhe foi conferido o título de Tecnólogo em Construção Civil - Modalidade Edifícios, curso de nível superior e carga horária de 2.574 horas-aula; que sua formação acadêmica garante o direito à habilitação profissional para o exercício de todas as atividades do art. 1º da Res. nº 218/73; que há parecer favorável da Faculdade de Tecnologia de São Paulo (FATEC) quanto à possibilidade de o tecnólogo exercer todas as atribuições do art. 1º da Res. nº 218/73; que não pode mera resolução expedida pelo CONFEA restringir o exercício profissional dos tecnólogos, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade.

Apelou também o CREA/SP, sustentando, preliminarmente, inadequação da via eleita, inexiste ncia de direito líquido e certo, necessidade de ampla dilação probatória, nulidade da sentença proferida, por ser *extra petita*, na medida que estendeu aos tecnólogos as atribuições do Decreto nº 90.922/85, em discrepância ao pleito formulado pelo impetrante. No mais, alega, em síntese, a legalidade das restrições impostas, haja vista a formação do tecnólogo e inexiste ncia de analogia possível entre as atribuições dos técnicos de nível médio e dos tecnólogos, não podendo ser aplicado o Decreto nº 90.922/85 as especialidades.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério P blico Federal opinou pelo provimento da apelação e da remessa oficial, reformando-se a sentença e restando prejudicado o recurso do impetrante.

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 importânci a 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.

De início, verifica-se que a r. sentença é *ultra petita*.

No caso em apreço, especificamente, o impetrante pleiteou que fosse concedida a ordem de forma a assegurar que o CREA/SP cancelasse as anotações restritivas em sua carteira de registro, e, introduzisse as atribuições constantes dos itens 01 a 05 do art. 1º da Resolução nº 218/73, atividades que competem ao engenheiro (nível superior). Muito embora a sentença tenha apreciado tal pleito e o rejeitado, concedeu parcialmente a ordem, no sentido de estender ao impetrante, tecnólogo em construção civil, as atribuições conferidas nos arts. 3º e 4º do Decreto nº 90.922/85 aos técnicos industriais e agrícolas, pedido não formulado pelo impetrante em sua exordial. Depreende-se que o r. Juízo *a quo* proferiu julgamento *ultra petita*, em nítida violação ao princípio da correlação entre pedido e sentença insculpido nos arts. 128 e 460 do CPC.

Assim, forçoso se faz reduzir a sentença aos limites do pedido, com o que restam prejudicadas a apelação do CREA/SP e a remessa oficial.

De outra parte, não merece provimento o apelo do impetrante.

As atribuições enumeradas no art. 1º, itens 01 a 05, da Resolução 218/73 são privativas de engenheiros, agrônimos e arquitetos, não havendo amparo legal à equiparação das atividades desses profissionais àquelas conferidas ao tecnólogo em construção civil.

Não se vislumbra, portanto, qualquer ofensa aos princípios constitucionais invocados.

O E. Superior Tribunal de Justiça já apreciou a matéria nesse sentido:

TECNÓLOGO EM CONSTRUÇÃO CIVIL. ATRIBUIÇÕES. ANOTAÇÃO EM CARTEIRA PROFISSIONAL DE ATIVIDADES DESTINADAS APENAS A ENGENHEIROS, ARQUITETOS E AGRÔNOMOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Dentre as atribuições dos tecnólogos em construção civil conferidas pela Lei 5.194, de 24 de dezembro de 1966, e Resolução CONFEA n.º 313, de 26 de setembro de 1986, não estão inseridas todas as atividades descritas na Resolução CONFEA n.º 218/73, destinadas apenas a engenheiros, arquitetos e agrônomos.

II - Inexistindo previsão legal para conferir aos tecnólogos a equiparação de atribuições destinadas a outros profissionais, ressalvi indevida a anotação de tais atividades na Carteira Profissional.

III - Recurso improvido.

(Primeira Turma, REsp 1.102.749, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 14/04/2009, DJE 23/04/2009)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SÚMULA 7/STJ. EQUIPARAÇÃO ENTRE TECNÓLOGO E ENGENHEIRO CIVIL.

IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÕES 218/73 E 313/86 DO CONFEA. APLICAÇÃO DA LEI 7.410/85. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA PARTE, PROVIDO.

1. É inviável, em sede de recurso especial, o exame de matéria fático-probatória relativamente à existência de prova pré-constituída que demonstre o direito líquido e certo para impetração de mandado de segurança, nos termos da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

2. A questão discutida nos autos cinge-se à possibilidade de o tecnólogo em construção civil - modalidade edifícios - exercer as atribuições designadas ao engenheiro civil pela Resolução 218/73 do CONFEA.

3. A Lei 5.194, de 24 de dezembro de 1966, que regula o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e agrônomo, dispõe, de forma genérica, sobre as atribuições de cada uma dessas profissões (art. 7º), conferindo, outrossim, a competência para regulamentar e executar suas disposições ao CONFEA (art. 27, f). Nesse contexto, considerando a necessidade de discriminar as atividades das diferentes modalidades profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia, em nível superior e em nível médio, para fins da fiscalização de seu exercício profissional, o CONFEA editou a Resolução 218/73.

4. Da análise da legislação de regência, infere-se que: (a) não subsiste a defendida equiparação entre o tecnólogo de construção civil e o engenheiro civil; (b) a Resolução 218/73 do CONFEA, ao discriminar as atribuições dos engenheiros civis, arquitetos e engenheiros agrônomos, não extrapolou o âmbito da Lei 5.194/66, mas apenas particularizou as atividades desenvolvidas por aqueles profissionais, para fins de fiscalização da profissão. Na verdade, respeitou-se o princípio constitucional da legalidade (CF/88, art. 37, caput), que se aplica ao CONFEA, dada a personalidade jurídica de autarquia em regime especial que ostenta.

5. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não existe amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 973.866/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.11.2007; REsp 826.186/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 26.6.2006; REsp 576.938/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 2.5.2006; REsp 739.867/RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 19.12.2005).

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

(Primeira Turma, REsp 911.421, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25/11/2008, DJE 11/02/2009)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA.

TECNÓLOGO DA CONSTRUÇÃO CIVIL. EQUIPARAÇÃO. LEI N° 5.194/66. RESOLUÇÃO N° 313/86 DO CONFEA. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13/STJ.

1. É necessária a indicação precisa do dispositivo de lei federal vulnerado, não basta que se façam considerações genéricas sobre a matéria debatida nos autos. Incidência da Súmula 284/STF.

2. Não se conhece de recurso especial interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional quando o recorrente traz à colação julgados do mesmo Tribunal. Incidência da Súmula 13/STJ.

3. A Resolução nº 313/86 do Confea, nos itens 1, 2 e 3 do parágrafo único de seu art. 3º, não extrapolou o âmbito da Lei nº 5.194/66, na qual se embasa, ao estabelecer: "Compete, ainda, aos tecnólogos em suas diversas modalidades, sob a supervisão e direção de Engenheiros, Arquitetos ou Engenheiros Agrônomos: 1. execução de obra e serviço técnico; 2. fiscalização de obra e serviço técnico; 3. Produção técnica especializada". Apenas particularizou as atividades desenvolvidas por tecnólogos, que devem ser supervisionadas e dirigidas por Engenheiros, Arquitetos ou Engenheiros Agrônomos.

4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(Segunda Turma, REsp 973.866, Rel. Min. Castro Meira, j. 20/11/2007, DJ 28/11/2007, p. 211)

Cito, a propósito, julgado de minha relatoria submetido à E. Sexta Turma desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. APelação. RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL DE TECNÓLOGO DA CONSTRUÇÃO CIVIL. AUSÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO AO ENGENHEIRO CIVIL OU ENGENHEIRO DE OPERAÇÃO. RESOLUÇÃO DO CONFEA - CONSELHO FEDERAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA N° 313/86. LEGALIDADE. LEI N. 5.194/66 (ART. 7º). DECRETO-LEI N° 241/67.

1. A Lei nº 5.194/66, que regula o exercício da profissão de engenharia e arquitetura nada dispôs sobre o ensino técnico de nível médio e superior (tecnologia). A regulamentação do exercício da profissão de técnico industrial de nível médio deu-se por meio da Lei nº 5.524/68 e do Decreto nº 90.922/85, permanecendo, contudo, no limbo jurídico a regulamentação do setor de tecnologia de nível superior, que era indevidamente equiparada à da engenharia operacional, cuja atividade está regulada no Decreto-Lei nº 241/97.

2. Esta situação assim permaneceu até o ano de 1986, quando o CONFEA editou a Resolução nº 313, de 26 de

setembro, dedicada exclusivamente ao exercício profissional dos tecnólogos.

3. Pode o tecnólogo elaborar orçamentos, conduzir trabalhos técnicos e equipe de instalação, executar desenho técnico, realizar vistoria, perícia, avaliação, desempenhar atividades de ensino, pesquisa, experimentação e ensaio, não permitidas ao profissional de nível técnico.

4. Cada profissional tem o seu espaço e a sua área de atuação, relacionadas, sempre, à respectiva formação. Não pode o técnico desempenhar a função de tecnólogo e nem este a de engenheiro, eis que se tratam de profissões diferentes com formações distintas.

5. Aos engenheiros, com formação mais ampla e sólida que a dos tecnólogos, competem as atividades que exigem um maior grau de complexidade, como supervisão, coordenação, estudo, planejamento e direção. Aos tecnólogos, diante da formação mais sucinta e específica, ainda que de nível superior, não podem ser concedidas tais atribuições.

6. Apelação improvida.

(AMS 20076100007872-0, j. 23/05/2013 D.E. 10/06/2013)

Em face de todo o exposto, **de ofício, reduzo a sentença aos limites do pedido** e, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento às apelações do impetrante e do CREA/SP e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-86.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.001530-9/MS

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	BLACK COM/ DE CARVAO VEGETAL LTDA
ADVOGADO	:	DANILO GORDIN FREIRE e outro
APELADO	:	ASSOCIAÇÃO DOS PRODUTORES DE MUDAS E REFLORESTAMENTO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL ASMUR
ADVOGADO	:	HUMBERTO SAVIO ABUSSAFI FIGUEIRO e outro
	:	JAIME HENRIQUE MARQUES DE MELO
APELADO	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	RICARDO MARCELINO DE SANTANA
No. ORIG.	:	00015308620054036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Concedo o prazo de 10 (dez) dias para a parte ASMUR - ASSOCIAÇÃO DOS PRODUTORES DE MUDAS E REFLORESTAMENTO DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL regularizar sua representação processual, juntando aos autos original do instrumento de mandato ou do substabelecimento em nome dos advogados subscritores das petições de 652 e 356.

Sem prejuízo, anote-se o nome do advogado indicado às fls. 356, Dr. JAIME HENRIQUE M. DE MELO, OAB/MS 16.263, para efeito de intimação do presente despacho.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016448-52.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016448-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ALFREDO ARIAS VILLANUEVA
ADVOGADO : ROBERT FURDEN JUNIOR
APELADO : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO : FÁBIA MARA FELIPE BELEZI
PARTE AUTORA : AVS SEGURADORA S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : AFONSO RODEGUER NETO e outro
REPRESENTANTE : HELCIO GASPAR
ADVOGADO : AFONSO RODEGUER NETO

DESPACHO

Fls.584 - Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo requerido.
Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008228-25.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.008228-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELLO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Regiao em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
APELADO : MAURICIO FARNOCHI
ADVOGADO : ALVARO DA COSTA GALVÃO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00082282520074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2^a Região em São Paulo - CRECI/SP com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa relativos à cobrança de anuidade/2005 e multa eleitoral/2006.

Em exceção de pré-executividade a parte executada pugnou pela desconstituição das CDA's.

O r. juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal (art. 269, I c.c. art. 795, ambos do CPC).

Apelou a parte executada requerendo a reforma da sentença, ao fundamento de que o valor das anuidades foi fixado dentro do limite fixado pela Lei n.º 6530/78, alterada pela Lei n.º 10.795/2002.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. 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**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Primeiramente, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, possuindo natureza jurídica tributária, não podendo ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.

1. *Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".*

2. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Rel^a Min^a Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).*

3. *Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2004, DJ 16/11/2004, p. 209)

Nesse passo, o valor da anuidade de pessoa física devida ao CRECI a partir do ano de 2004 está fundamentada na Lei n.º 6530/78, art. 16 que, com as alterações promovidas pela Lei n.º 10.795 de 05/12/2003, estabeleceu como limite máximo da cobrança o patamar de R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais), admitindo-se correção anual pelo índice oficial de preços ao consumidor.

Por sua vez, a mesma Lei n.º 10.795/2003 alterou o art. 11 da Lei n.º 6530/78 para estipular que a multa eleitoral seria cobrada em valor máximo equivalente ao da anuidade.

Portanto, a fixação anual do valor da anuidade e, consequentemente, da multa eleitoral, passou a ser feita através de Resolução emitida pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis - COFECI, desde que observado o limite previsto na legislação federal vez que, em princípio, tais resoluções não instituem ou majoram tributos.

Ocorre que, da análise das certidões da dívida ativa que embasam a exigência fiscal (fls. 24/25), verifico que no campo *fundamentação legal* não consta qualquer referência à Resolução que estabeleceu o valor devido a título de anuidade/multa eleitoral, mas tão somente à referida Lei n.º 6530/78, e ao decreto Lei n.º 81871/78, que a regulamentou.

Conclui-se, portanto, pela ausência de regularidade formal dos títulos no que diz respeito à cobrança veiculada nestes autos, por apresentarem deficiente fundamentação legal, impedindo assim o amplo exercício do direito de defesa.

Assim, por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei n.º 6.830/80, resta patente sua nulidade, bem reconhecida pelo r. Juízo *a quo*.

Nesse sentido, confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. NULIDADE DA CDA CARACTERIZADA. I. O artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e o art. 202 do CTN estabelecem os requisitos indispensáveis à validade da Certidão

de Dívida Ativa. 2. In casu, a Certidão de Dívida Ativa acostada aos autos às fls. 04/06 (execução em apenso) não alberga todos os requisitos legais, haja vista que nela não há indicação da norma que autoriza a exigência. A ausência do requisito impede o exercício do contraditório e da ampla defesa. 3. Apelação improvida.
(TRF3, 4ª Turma, AC n.º 00061645920084036182, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, j. 06.12.2012, e-DJF3 Judicial 1 em 14.01.2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029628-67.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029628-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO	:	JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Em face da *União Federal (Fazenda Nacional)*, ora embargante, pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 289/290, manifeste-se a impetrante *Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein* no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010522-16.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.010522-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ANGELA MARIA DE FREITAS NAZARIO FONSECA
ADVOGADO	:	ANDRE LUIS BOTTINO DE VASCONCELLOS e outro
APELADO	:	Conselho Regional de Administração de São Paulo CRA/SP
ADVOGADO	:	LUCIANO DE SOUZA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de obter declaração da inexistência de relação jurídica entre a autora e o réu, bem como da inexigibilidade das anuidades, ao argumento de que seu registro junto ao Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP era provisório e não foi renovado, sendo que não exerce atividade vinculada à área de atuação daquele órgão fiscalizador.

Alega a autora, em síntese, que, como estudante, em dezembro/1991, se inscreveu provisoriamente no Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP, com registro válido até dezembro/1992, sendo que não efetuou a renovação, razão pela qual, a inscrição expirou, não podendo ser cobradas anuidades após esse período; que não exerce atividade vinculada à área de atuação do referido órgão fiscalizador, trabalhando como funcionária pública municipal, no setor financeiro.

O r. Juízo *a quo* indeferiu a tutela antecipada e julgou improcedente a demanda e condenou a sucumbente ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja execução fica suspensa nos termos da Lei nº 1.060/50.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da r. sentença. Repisa os argumentos expendidos na inicial, acrescentando, em suas razões, que exerce a função de técnica em contabilidade, encontrando-se filiada ao Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo.

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.

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.

Assiste razão à apelante.

Ao que consta dos autos, a autora, ainda na qualidade de estudante do curso de Administração, em 19/12/1991, obteve registro provisório junto ao Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP, com validade até 19/12/1992.

De acordo com a Resolução Normativa do Conselho Federal de Administração nº 283, de 21/08/2003, citada pelo próprio CRA/SP, ora apelado, há a possibilidade de se conceder ao profissional a Carteira de Identidade Profissional Provisória, com prazo de validade, que, deverá ser substituída pela Definitiva, após requerimento do interessado e a apresentação dos documentos pertinentes, dentre os quais, o diploma devidamente registrado no órgão competente do MEC. Nesse sentido, assim dispõem os seus arts. 6º e 8º:

Art. 6º O profissional que obtiver registro decorrente da apresentação de certidão ou declaração de conclusão do curso, expedida por instituição de ensino superior, receberá Carteira de Identidade Profissional Provisória, com validade de até 3 (três) anos, devendo a palavra PROVISÓRIA constar em destaque, no anverso da Carteira.

§ 1º Na Carteira de Identidade Profissional Provisória deverá constar, ainda, de forma expressa, o prazo da sua validade, anotando-se o dia, mês e ano do vencimento.

§ 2º A Carteira de Identidade Profissional Provisória poderá ser substituída pela Definitiva a qualquer momento, a requerimento do interessado, mediante a apresentação do original e cópia do diploma de conclusão do curso, devidamente registrado no órgão competente do MEC e do comprovante de pagamento da taxa de substituição da carteira.

(...)

Art. 8º Dentro do prazo estipulado no art. 6º desta Resolução Normativa e mediante o pagamento de taxa, o portador da Carteira de Identidade Profissional Provisória se obrigará a apresentar ao CRA o seu diploma devidamente registrado pelo órgão competente do MEC, e substituir a Carteira Provisória pela Definitiva, sob pena de autuação pelo descumprimento dessa obrigação, sujeitando-se, por conseguinte, às sanções administrativas e judiciais cabíveis.

É de se observar que, uma vez obtido o registro provisório e ultrapassado o prazo de sua validade, se o profissional deixa de requerer a inscrição definitiva, juntamente com a apresentação do diploma registrado no órgão competente, não há como se conceber que esse profissional esteja devidamente registrado no Conselho respectivo.

É clara a Lei nº 4.769, de 09/09/1965, que trata do exercício da profissão de Técnico de Administração, quando dispõe que somente poderão exercer a profissão de Administrador os profissionais devidamente registrados nos Conselhos Regionais de Administração, sendo que, sem o registro, o exercício da profissão se torna ilegal e sujeito à sanções. Nesse sentido, vale conferir o disposto em seu art. 14 e § 1º:

Art. 14. Só poderão exercer a profissão de Administrador os profissionais devidamente registrados nos CRAs., pelos quais será expedida a carteira profissional.

§ 1º A falta do registro torna ilegal, punível, o exercício da profissão de Administrador.

Assim, no caso, não efetuado o registro definitivo pela apelante, descabida a cobrança das anuidades pelo referido Conselho.

Além disso, vê-se que a apelante é funcionária da Prefeitura Municipal de Jaboticabal, onde exerce a função de técnico em contabilidade, atividade afeta à área de atuação vinculada ao Conselho Regional de Contabilidade, órgão no qual, inclusive, se encontra devidamente registrada.

Cito, a propósito, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INSCRIÇÃO PROVISÓRIA. INEXIGIBILIDADE DE ANUIDADES. - A inscrição provisória no Conselho Regional de Administração não tem base legal, impedindo a entidade de proceder à cobrança de anuidades. - A ausência de requerimento de inscrição definitiva no Conselho e o não-exercício da profissão regulamentada impedem a cobrança de anuidades, porquanto inexistente o fato gerador do tributo.

(TRF 4ª Região, Primeira Turma, AC 200371000124168, Rel. Des. Fed. Vilson Darós, j. 05/02/2006, DJ 08/03/2006, p. 500)

DIREITO CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INSCRIÇÃO INDEVIDA DE DÉBITO NO SPC E NO SERASA. DANO MORAL. EXISTÊNCIA. 1. A inscrição provisória no Conselho Regional de Administração deve ser cancelada quando, findo o prazo de validade do registro, o profissional não diligencie para transformá-lo em definitivo. Assim, a partir de tal data, nem o profissional poderá exercer as funções de Administrador, nem o Conselho poderá exigir do mesmo o pagamento de taxas e contribuições referentes aos anos subsequentes; 2. O dano moral, em face de sua subjetividade, se presume com a ocorrência do ilícito, eis que não há como ser provado. Desse modo, a inscrição do autor em cadastro de proteção ao crédito por conta de anuidades e taxas que não eram devidas, por si só, configura dano moral; 3. Para a determinação do valor da indenização por danos morais deve o órgão julgador considerar a repercussão do fato, as circunstâncias em que o mesmo ocorreu, e a condição econômica do seu causador e de quem o sofreu; 4. Indenização mantida em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais); 5. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, Segunda Turma, AC 200083000131301, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 01/03/2005, DJ 01/04/2005, p. 870)

Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. SextaTurma.

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação (art. 557, § 1º A, CPC).**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0001509-75.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.001509-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	LEILA LIZ MENANI e outro
APELADO	:	NILZA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	ROGÉRIO SANCHES CELICE (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de que seja reconhecido o direito da autora ao levantamento das quantias depositadas a título de PIS/PASEP/FGTS, perante a Caixa Econômica Federal, em virtude de graves problemas de saúde, encontrando-se desprovida de recursos financeiros.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a parte ré em honorários advocatícios fixados em 10%

(dez por cento) sobre o valor dado à causa.

Apelou a Caixa Econômica Federal, aduzindo, em síntese, que inexiste preceito legal a autorizar a pretensão da autora, sob o fundamento de encontrar-se doente (tumor cerebral) e com dificuldades financeiras; que não há nos autos prova de que a apelada seja portadora da doença, conforme alegado.

Sem as 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.

Não assiste razão à apelante.

A Lei Complementar nº 26, de 11/09/1975, em seu art. 4º, § 1º possibilitou o saque das quotas do PIS, em determinadas hipóteses, dentre as quais, a invalidez do titular da conta individual, nesses termos:

Art. 4º - As importâncias creditadas nas contas individuais dos participantes do PIS-PASEP são inalienáveis, impenhoráveis e, ressalvado o disposto nos parágrafos deste artigo, indisponíveis por seus titulares.

§ 1º - Ocorrendo casamento, aposentadoria, transferência para a reserva remunerada, reforma ou invalidez do titular da conta individual, poderá ele receber o respectivo saldo, o qual, no caso de morte, será pago a seus dependentes, de acordo com a legislação da Previdência Social e com a legislação específica de servidores civis e militares ou, na falta daqueles, aos sucessores do titular, nos termos da lei civil.

O E. Superior Tribunal de Justiça, em casos excepcionais, tem admitido a liberação do saldo do PIS, diante da existência de doença grave, com o intuito de assegurar direitos maiores, quais sejam, à vida e à saúde, conforme previsão constitucional. Nesse sentido:

*ADMINISTRATIVO. PIS. LEVANTAMENTO DO SALDO. TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE, NÃO ENUNCIADA NAS LEIS Nº 7.670/88 e 8.922/94. POSSIBILIDADE. 1. Ação ordinária, com pedido de alvará judicial, objetivando o levantamento do saldo do PIS para fazer face às despesas decorrentes de cirurgia plástica para correção de deformidades sofridas pelo autor na lâmina papirácea da órbita direita, acompanhada de deslocamento medial do reto lateral, bem como do globo ocular. 2. O Superior Tribunal de Justiça, em casos excepcionais, tem admitido a liberação do saldo do PIS/PASEP para fazer face às despesas com doença grave. Precedentes: RESP 685.716/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 20.06.2005; RESP 624.342/RS, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 25.10.04; RESP 560.723/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 15.12.03 e RESP 387.846/RS, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 12.08.2002. 3. O julgador, na aplicação da lei, não deve restringir-se à singela subsunção do fato à norma, mas, antes, auscultar os princípios vetores do ordenamento jurídico e os fins a que se destina, concedendo relevo à tutela da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República. 4. Na hipótese sub examine, tanto a sentença quanto o acórdão recorrido constataram o fato de o autor necessitar de cirurgia plástica para correção de deformidades sofridas na lâmina papirácea da órbita direita, acompanhada de deslocamento medial do reto lateral, bem como do globo ocular, o que revela a necessidade de o autor lançar mão do saldo da sua conta de PIS, para atender a uma das necessidades mais prementes do ser humano, que é a saúde, a qual é-lhe garantida, inclusive, por princípio constitucional. 5. Deveras, os motivos enunciados na legislação pertinente ao levantamento do saldo existente no PIS/PASEP não o são em *numerus clausus*, o que permite a sua aplicação extensiva com o escopo de atingir os designios a que ela se destina. 6. Recurso especial desprovido*

(STJ, Primeira Turma, REsp 719310, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06/12/2005, DJ 13/02/2006, p. 0695)

Por sua vez, a autora sustenta que reside em Birigui e, que, embora se encontre assistida pelo SUS, seu tratamento é realizado em São Paulo, situação que lhe traz gastos com viagens à Capital, pois tais despesas não são custeadas pelo Governo; que se encontra desempregada há mais de 06 (seis) anos, dependendo da ajuda de parentes e amigos para o referido custeio.

Para tanto, a autora juntou relatório médico do Hospital das Clínicas (HC), cujo teor indica o diagnóstico *tumor cerebral a esclarecer* e conduta *tratamento clínico*; assim como pedidos de exames clínicos e receituário que fazem menção à doença diagnosticada. (fls. 10/12 e 20).

Assim, diante da situação apresentada é de se autorizar o levantamento do saldo do PIS depositado.

Como bem decidiu o r. Juízo *a quo*, *Não é possível a simples conclusão de que as hipóteses relacionadas na lei sejam consideradas absolutas, considerando-se as inesperadas situações que a vida nos apresenta.*

Ainda a legitimar o atendimento do pleito, vale lembrar a finalidade social da contribuição ao PIS, ou seja, o amparo e proteção ao trabalhador e sua família, à luz dos direitos fundamentais que lhes são assegurados constitucionalmente.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

RECURSO ESPECIAL. PIS. LEVANTAMENTO. LC 26/75. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. TRATAMENTO DE DOENÇA GRAVE. POSSIBILIDADE MESMO DIANTE DA AUSÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL.

RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(STJ, Primeira Turma, REsp 871341, Rel. Min. Denise Arruda, j. 12/08/2008, DJE 03/09/2008)

PEDIDO DE ALVARÁ JUDICIAL. PIS. LEVANTAMENTO DE QUOTAS. DOENÇA GRAVE. POSSIBILIDADE.

1. Tendo comprovado o requerente ser acometido de doença grave, bem como a necessidade de realização de exames, faz jus ao levantamento das quotas de PIS, ainda que, conforme alega a CEF, o presente caso não se enquadre em nenhuma das hipóteses autorizadoras de saque. 2. O E. Superior Tribunal de Justiça vem firmando entendimento no sentido de que o julgador não está limitado à observância da letra fria da lei, devendo aplicar a norma de maneira que melhor atenda aos anseios da sociedade. Por outras palavras, deve a lei ser interpretada conforme os fins sociais a que ela visa atender. 3. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3^a Região, Terceira Turma, AC 00091739520054036000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 03/09/2009, e-DJF3 J1 22/09/2009, p. 124)

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, 29 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010774-62.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.010774-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	UTAKA ASOUNUMA YAMADA
ADVOGADO	:	MIRIAN APARECIDA GIBERTONI
	:	THOMAZ FERNANDO GABRIEL SOUTO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face do v. acórdão de fls. 111/112 que rejeitou as preliminares arguidas e, no mérito, negou provimento ao recurso.

Os embargos de declaração foram opostos às fls. 114/117 pugnando pelo sobrerestamento do feito, tendo em vista que se trata de matéria em discussão perante o Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral.

Subsidiariamente requer o enfrentamento direto e expresso das matérias constitucionais e infraconstitucionais apontados no recurso interposto.

DECIDO.

A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

No caso específico dos autos devem ser acolhidos os embargos de declaração em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do e. Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria.

Pelo exposto, **conheço dos presentes Embargos de Declaração e dou-lhes provimento para determinar o sobrerestamento do feito, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).**

Intimem-se.

Após, tornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0669379-08.1991.4.03.6100/SP

2009.03.99.028802-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	MARSIN IND/ IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	DIOGENES MADEU e outro
PARTE RÉ	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	JOSE OSORIO LOURENCAO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	91.06.69379-2 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em medida cautelar inominada, com pedido liminar, ajuizada em face do BACEN objetivando a liberação dos cruzados novos bloqueados por força da Medida Provisória 168/90, posteriormente convolada na Lei 8.024/90.

Foi atribuído à causa o valor de NCz\$ 1.071.868,75, em julho de 1991.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para determinar a liberação do numerário bloqueado e garantir a sua livre movimentação, sem quaisquer descontos, **inclusive com a correção monetária de 84,32% (IPC)**.

Condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Por força da remessa oficial, 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, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Inicialmente, reconheço ser a sentença *ultra petita* na parte em que determinou a incidência do IPC relativo a março de 1990, pedido não deduzido pela requerente.

No mais, a inconstitucionalidade das disposições legais que determinaram o bloqueio dos ativos financeiros foi reconhecida pelo Pleno desta E. Corte, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade na apelação em mandado de segurança nº 90.03.32177-9, de Relatoria do Des. Fed. Américo Lacombe, cujo acórdão foi publicado no DOE em 15.04.91.

Não obstante, conforme os próprios dispositivos da Lei 8.024/90, a última parcela dos valores bloqueados seria disponibilizada em 17.08.92, o que acarreta na prejudicialidade do reexame necessário nesse particular.

No mesmo sentido é o entendimento adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal, conforme se dessume do julgado abaixo transcrito:

MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO. BLOQUEIO DE CRUZADOS NOVOS. LEI N. 8.024/90. TENDO SIDO LIBERADA A ÚLTIMA PARCELA DE CRUZADOS NOVOS, BLOQUEADOS PELA LEI N. 8.024/90, JULGANDO O S.T.F., EM CONSEQUÊNCIA, PREJUDICADOS O R.E. N. 149.587 E A ADIN N. 534, RESTA, IGUALMENTE, SEM OBJETO O AGRAVO REGIMENTAL OPONTO A DECISÃO SUSPENSIVA DE MANDADO DE SEGURANÇA CONCEDIDO PARA O DESBLOQUEIO GLOBAL (NÃO PARCELADO). AGRAVO PREJUDICADO.

(STF, Tribunal Pleno, SS 330 AgR/DF, Min. Sydney Sanches, DJ 04.12.92, p. 23058 EMENT VOL-01687-1, p. 00072)

Nessa medida, no que tange ao pedido de liberação dos cruzados novos bloqueados e a livre movimentação do numerário nada há a decidir.

Contudo, consoante o entendimento desta C. Sexta Turma, nas ações como a presente, os honorários advocatícios devidos pelo BACEN devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizados. Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR. DESBLOQUEIO DE CRUZADOS NOVOS. MP Nº 168/90. BACEN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. LIMITE DE R\$ 1.000,00 (MIL REAIS). JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA. 1. A liberação dos valores decorreu da liminar deferida nestes autos. Sendo assim, em face do princípio processual da causalidade, ao BACEN devem ser carreadas das despesas decorrentes da sucumbência. 2. Segundo a jurisprudência desta E. Sexta Turma, os honorários devem ser arbitrados, eqüitativamente, em R\$ 1.000,00 (mil reais). 3. Precedentes: TRF3, Sexta Turma, AC 96030692786, APPELAÇÃO CÍVEL - 335821, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU DATA:23/04/2007 PÁGINA: 273, j. 11/04/2007; TRF-3, Sexta Turma AC 97030620442, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, decisão: 06/10/2004; DJF3 22/10/2004 e TRF3, Sexta Turma, AC 200761050018986, APPELAÇÃO CÍVEL - 1359955, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 CJI DATA:24/08/2009 PÁGINA: 445, j. 06/08/2009. 4. Agravo legal improvido.
(TRF-3, Sexta Turma, AC 06763466919914036100, e-DJF3 Judicial 1, 19.01.2010, p. 752)

Em face do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou parcial provimento à remessa oficial** para reduzir a sentença aos limites do pedido e fixar os honorários devidos pelo requerido em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizados.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 APPELAÇÃO CÍVEL Nº 0001012-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001012-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	RODNEY GASPARINI
ADVOGADO	:	CAMILLA RELVA RESTELLI e outro
APELANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00010124820094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinária ajuizada com o objetivo de condenar a CEF na diferença de correção monetária em contas de poupança.

Tramitando os autos neste Tribunal, juntou-se aos autos o pedido de restituição de custas de fls. 135/145, iniciado junto ao Ministério da Fazenda e posteriormente encaminhado a Seção Judiciária de São Paulo para que esta se manifeste, a teor do que dispõe a Instrução Normativa RFB n.º 900/2008, em seu artigo 20, § 1º.

Decido.

O COMUNICADO 001/2013 - NUAJ da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, prevê:

"Nos casos em que o recolhimento da GRU foi efetuado para a UG 090017 (Seção Judiciária de São Paulo) e que o processo encontra-se em trâmite no TRF da 3ª Região, a apreciação do pedido de restituição caberá ao Magistrado relator do feito e deverão ser observados os procedimentos descritos na Ordem de Serviço nº 46 de 18 de dezembro de 2012 do E. Tribunal."

A Ordem de Serviço n.º 46 da Presidência desta Corte regulamenta a restituição de custas judiciais no âmbito do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com o seguinte teor, "verbis":

"ORDEM DE SERVIÇO N°46, DE 18 DE DEZEMBRO DE 2012

Dispõe sobre os procedimentos para restituição de valores indevidamente recolhidos por meio de GRU.

O PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

CONSIDERANDO a necessidade de normatizar os procedimentos administrativos de restituição de valores indevidamente recolhidos por meio de Guia de Arrecadação da União - GRU;
CONSIDERANDO os Comunicados n°s 021/2011 e 022/2012, ambos do Núcleo de Apoio Judiciário da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, que dispõem sobre a restituição de valores recolhidos por meio de GRU;
CONSIDERANDO a Norma de Estrutura da Diretoria-Geral desta Corte que prevê a atribuição de apreciar os pedidos de restituição de custas indevidamente recolhidas,

R E S O L V E:

Art. 1º Determinar que os pedidos de restituição de valores arrecadados mediante GRU, vinculados a processos judiciais, dirigidos a esta Corte sejam recebidos diretamente pelo Magistrado Relator do feito, a quem caberá a sua apreciação.

§ 1º Após a prolação de despacho concessivo da restituição, caberá à parte interessada dar prosseguimento ao pedido, encaminhando, via correio eletrônico (dirg@trf3.jus.br):

I - cópia da petição em que postula a restituição do valor indevidamente recolhido;

II - cópia do despacho do Relator autorizando a restituição;

III - cópia da GRU a ser restituída;

IV - indicação de conta bancária do titular de mesmo CPF ou CNPJ constante da GRU em espécie, para fins de emissão da ordem de crédito;

V - dados para contato com o advogado signatário do pedido.

§ 2º Na hipótese de desentranhamento da GRU a ser restituída, deverá ser apresentada a via original.

Art. 2º Nos casos em que a GRU não tenha sido juntada aos autos, o pedido será encaminhado diretamente à Diretoria-Geral - DIRG, a quem caberá a sua apreciação, mediante a apresentação da via original da GRU.

Art. 3º A Secretaria de Planejamento, Orçamento e Finanças informará ao Juízo do feito a efetivação da restituição do valor indevidamente recolhido.

Art. 4º Os atos praticados em cumprimento desta Ordem de Serviço deverão mencioná-la.

Art. 5º Esta Ordem de Serviço entra em vigor na data de sua publicação."

Conforme se verifica dos autos às fls. 23, as custas foram recolhidas no valor de R\$ 276,00, em 30/12/2008 em nome da advogada do autor, Dra. Camilla Relva Restelli. Constatado o equívoco, o juízo de origem determinou a regularização às fls. 26, tendo a parte recolhido o mesmo valor em 17/07/2009, conforme guia de fls. 32.

Destarte, com fundamento no artigo 1º, § 1º da OS 46/2012, reconheço o direito da requerente à restituição das custas recolhidas às fls. 23.

A requerente deverá dar prosseguimento ao pedido, nos termos da citada ordem de serviço.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020833-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020833-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Administração de São Paulo CRA/SP
ADVOGADO	:	ANNELISE PIOTTO ROVIGATTI
	:	LUCIANO DE SOUZA
	:	RODOLFO SEVERIANO DE OLIVEIRA
APELADO	:	MEMO CONSULTORIA E DESENVOLVIMENTO EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	ILZA OGI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00208333820094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de que seja

reconhecida a inexigibilidade de registro da impetrante perante o Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP, de sorte a declarar inaplicáveis as disposições constantes da Lei nº 4.769/65, determinando-se à autoridade coatora que se abstenha de efetuar qualquer controle ou fiscalização em face da impetrante, bem como que seja reconhecida a nulidade do auto de infração nº 032210.

A liminar foi concedida.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o CRA/SP, pleiteando a reforma da r. sentença. Aduz, em síntese, a validade do auto de infração lavrado; que as empresas que prestam serviços nas áreas de *organização e métodos* devem, obrigatoriamente, ter um Administrador responsável; que a impetrante tem objeto social relacionada a essa área, devendo, portanto, submeter-se a registro no CRA/SP.

Após, com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão aoapelante.

A questão em debate cinge-se a verificar se a atividade básica da impetrante enquadra-se dentro daquelas funções que reclamam o registro da empresa no Conselho Regional de Administração e se sujeitam à fiscalização do referido órgão profissional.

A Lei nº 4.769/65, ao disciplinar sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, dispôs, em seu art. 15, acerca da obrigatoriedade do registro nos referidos Conselhos das empresas que explorem atividades do Técnico de Administração, as quais se encontram elencadas no art. 2º da mesma lei.

Por sua vez, a Lei nº 6.839, de 30/10/1980, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais, vinculou-a à **atividade básica da empresa ou àquela pela qual preste serviços a terceiros**.

Em análise aos citados diplomas legais, vê-se que a obrigatoriedade do registro da empresa no órgão profissional decorre do exercício de atividade relacionada às funções desempenhadas pelo técnico, ou em face da prestação de serviços nessa área a terceiros.

No caso vertente, a impetrante tem como objeto social a *Prestação de serviços em consultoria, desenvolvimento, treinamento, instalação e manutenção de software na área de informática. Comercialização de componentes eletrônicos para computadores.* (fl. 12)

Tais atividades não se revelam como atividade básica ou prestação de serviços compreendidos no exercício da profissão do técnico de administração.

Como bem salientado pelo r. Juízo *a quo*, ...*inexiste qualquer relação entre a atividade básica exercida pela impetrante e a atividade inerente ao exercício da profissão de administrador.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - COMPLEMENTAÇÃO DAS CUSTAS INICIAIS - CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO APÓS A SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO E COBRANÇA DE ANUIDADES DE PROFISSIONAIS E PESSOAS JURÍDICAS DA ÁREA DE INFORMÁTICA - DESCABIMENTO - LEI 4.769/65. 1. Estabelecida a relação processual, o recolhimento insuficiente das custas iniciais não enseja o cancelamento de ofício da distribuição, devendo o magistrado deferir prazo para que se proceda ao complemento. 2. A jurisprudência firmou entendimento de que é a atividade preponderante do profissional ou da empresa que determina qual o conselho que tem competência para a fiscalização. 3. A atividade preponderante do profissional da área de informática é a utilização de sistemas e aplicativos (que têm base teórica específica, técnicas, metodologias e ferramentas próprias) a serem utilizados via computadores ou outros meios eletrônicos. 4. O art. 2º da Lei 4.769/65, ao enumerar as atividades privativas do administrador, não faz qualquer referência às atividades desenvolvidas pelo pessoal da área de informática. 5. Descabimento da exigência de inscrição e pagamento de anuidades, não se submetendo o profissional de informática às penalidades do art. 16 da Lei 4.769/65 e art. 52 do Decreto 61.934/67. 6. Recurso especial improvido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 496149, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 21/06/2005, DJ 15/08/2005, p. 236)

Cito, a propósito, julgado de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. REGISTRO. LEI N° 4.769/65. LEI N° 6.839/80. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. EMPRESA DE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA. INEXIGIBILIDADE. DANO MATERIAL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL NÃO EVIDENCIADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÉNCIA MÍNIMA.

1. A matéria discutida é unicamente de direito, cuja verificação prescinde da realização de perícia técnica. Sob

outro aspecto, o Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria deduzida, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

2. As atividades desenvolvidas pela empresa, que essencialmente, se referem a serviços de informática, não requerem conhecimentos técnicos típicos de administrador. Em análise ao texto da Lei nº 4.769/65, não se depreende a obrigatoriedade da contratação de administrador para tais atividades.

3. A Lei nº 6.839/80 vinculou o registro das empresas nos Conselhos Profissionais à atividade inerente ao exercício da profissão e àquelas em que o serviço seja prestado diretamente a terceiros.

4. A empresa que não possui atividade básica relacionada à administração de empresas, nem tampouco presta serviços dessa natureza, não está obrigada ao registro perante o CRA.

5. No caso, configurada a lesão patrimonial, consubstanciada, conforme indicado pelo r. Juízo a quo em interferência na atividade empresarial da autora, seja ocasionando-lhe a perda um negócio, seja causando embaraços à celebração de um contrato ou à obtenção de um financiamento.

6. Em se tratando de pessoa jurídica, a configuração do dano moral exige que o fato que o desencadeou assuma repercussão negativa, de forma que se possa concluir, com segurança, que houve abalo em sua reputação comercial, que foi atingida a sua credibilidade no mercado. Dessa forma, há de vir suficientemente demonstrado o dano moral a fim de ensejar o pagamento da respectiva indenização, situação que não se evidencia no presente caso.

7. O art. 21, parágrafo único, do CPC, permite a condenação integral ao pagamento de honorários advocatícios de uma das partes, quando a outra decair de parte mínima do pedido. Assim, diante da sucumbência mínima da parte autora, condeno o Conselho Regional de Administração/SP em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

8. Apelação improvida e recurso adesivo parcialmente provido.

(AC 00043041220074036100, j. 10/11/2011, e-DJF3 J1 17/11/2011)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC e na Súmula n.º 253, do E. STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012586-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012586-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ETIVALDO VADAO GOMES

ADVOGADO : RENATO ZENKER

: MÁVIA NÍDIA ZANUSSO

No. ORIG. : 09.00.00015-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 540/541. Nada a prover quanto ao pedido do Sr. Antônio Rogério dos Santos de liberação do bloqueio dos veículos na presente medida cautelar fiscal ajuizada pela União em face de Etivaldo Vadão Gomes e outros, uma vez que o peticionário deve se valer da via própria adequada.

Int.

Após tornem os autos conclusos.

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023465-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CARGILL AGRICOLA S/A
ADVOGADO : MURILO GARCIA PORTO e outro
No. ORIG. : 00234650320104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 186 e seguintes - Ciência à parte contrária.
Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024958-15.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024958-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : PARMALAT BRASIL S/A IND/ DE ALIMENTOS
ADVOGADO : ENZO ALFREDO PELEGRIINA MEGOZZI e outro
PARTE RÉ : HERMANN GLAUCO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REMETENTE : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00249581520104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Concedo o prazo de 10 (dez) dias para a impetrante regularizar sua representação processual, juntando aos autos cópia autenticada dos documentos comprobatórios da alteração da denominação social.
Sem prejuízo, anote-se o nome do advogado indicado às fls. 163 e 165, para efeito de futuras intimações.
Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003195-37.2010.4.03.6106/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : LUCIANO DE SOUZA
APELADO : ANNELISE PIOTTO ROVIGATTI
ADVOGADO : IMOBILIARIA ROZANI LTDA
No. ORIG. : CARLA ROSANI DE CARVALHO FABIANO e outro
No. ORIG. : 00031953720104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de que seja reconhecida à autora a desobrigação de inscrever-se no Conselho Regional de Administração - CRA, em virtude de já se encontrar regularmente registrada no CRECI, afastando-se, por conseguinte, a multa contida no auto de infração lavrado pelo CRA/SP.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o CRA/SP, pleiteando a reforma da r. sentença. Aduz, em síntese, que a atividade desenvolvida pela autora, no caso, a administração de bens móveis e imóveis de terceiros, é típica do Administrador, obrigando a empresa que a exerce a se inscrever no CRA, bem como indicar um responsável técnico; que, consequentemente, é válido o auto de infração lavrado.

Após, 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.

Não assiste razão aoapelante.

A questão em debate cinge-se a verificar se a atividade básica da autora enquadra-se dentro daquelas funções que reclamam o registro da empresa no Conselho Regional de Administração e se sujeitam à fiscalização do referido órgão profissional.

A Lei nº 4.769/65, ao disciplinar sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, dispôs, em seu art. 15, acerca da obrigatoriedade do registro nos referidos Conselhos das empresas que explorem atividades do Técnico de Administração, as quais se encontram elencadas no art. 2º da mesma lei.

Por sua vez, a Lei nº 6.839, de 30/10/1980, ao se referir à obrigatoriedade de inscrição nos conselhos profissionais, vinculou-a à **atividade básica da empresa ou àquela pela qual preste serviços a terceiros**.

Em análise aos citados diplomas legais, vê-se que a obrigatoriedade do registro da empresa no órgão profissional decorre do exercício de atividade relacionada às funções desempenhadas pelo técnico, ou em face da prestação de serviços nessa área a terceiros.

No caso vertente, a autora tem como objeto social a *prestação de serviços relativos à administração e incorporação de imóveis, bem como a intermediação em transações imobiliárias de quaisquer espécies, inclusive locação e avaliação de imóveis.* (fl. 18)

Tais atividades não se revelam como atividade básica ou prestação de serviços compreendidos no exercício da profissão do técnico de administração.

De outra parte, a autora, empresa do ramo imobiliário, já se encontra devidamente registrada no Conselho Regional dos Corretores de Imóveis - CRECI. Não há amparo legal a exigir a duplicitade de registros, mesmo porque a própria Lei nº 6.839/80 tem como fundamento a unidade do registro da empresa ou do profissional habilitado, consoante a atividade fundamental desenvolvida.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO EM ENTIDADES FISCALIZADORAS DE ATIVIDADE PROFISSIONAL. EMPRESA INSCRITA NO CRECI. ATIVIDADE BÁSICA IMOBILIÁRIA. ATIVIDADE SUBSIDIÁRIA DE ADMINISTRAÇÃO DE CONDOMÍNIOS. INSCRIÇÃO NO CRA. NÃO OBRIGATORIEDADE. ART. 1.º DA LEI N.º 6.839/80. 1. O registro obrigatório das empresas nas entidades competentes para a fiscalização do exercício profissional considera, precipuamente, não a universalidade das atividades pela mesma desempenhadas, mas antes a atividade preponderante. 2. É intransponível e compulsória a inscrição da empresa

nos registros da entidade fiscalizadora da atividade-fim por ela desempenhada, por isso que ressoa descabido exigir de empresa do ramo imobiliário, devidamente inscrita no Conselho Regional dos Corretores de imóveis - CRECI, sua inscrição simultânea em entidades do mesmo gênero, fiscalizadoras de outras atividades profissionais, por ela desempenhadas de forma subsidiária. 3. Precedentes: REsp n.º 669.180/PB, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 14/03/2005; REsp n.º 652.032/AL, Rel. Min. José Delgado, DJ de 01/02/2005; REsp n.º 589.715/GO, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 27/09/2004; e REsp n.º 181.089/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 23/11/1998. 4. Recurso especial improvido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 715389, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18/18/2005, DJ 12/09/2005, p. 241)

ADMINISTRATIVO. REGISTRO DE IMOBILIÁRIA NO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DO RIO GRANDE DO SUL. NÃO OBRIGATORIEDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 6.839/80. 1 - Consoante o disposto no art. 1º da Lei nº 6.839/80, solidificou-se o critério da obrigatoriedade de registro das empresas ou entidades nos Conselhos somente nas hipóteses em que sua atividade básica decorra do exercício profissional ou em razão da qual prestem serviços a terceiros. A atividade-fim deve preponderar como critério no momento de se fazer o registro no Conselho competente a fim de que possa ser submetida posteriormente ao seu controle e fiscalização. 2 - "In casu", por tratar-se de uma imobiliária que dedica-se à locação, compra e venda de imóveis e administração de condomínios, pode-se concluir que sua atividade básica não correspondente àquela elencada no art. 3º do Decreto 61.934/67, razão pela qual não pode a mesma ser submetida à fiscalização da entidade responsável pela defesa e disciplina do exercício da profissão de Técnico de Administração. 3 - Recurso especial improvido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 181089, Rel. Min. José Delgado, j. 11/09/1998, DJ 23/11/1998, p. 140)

Cito, a propósito, julgado de minha relatoria:

AÇÃO DECLARATÓRIA. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA (art. 475, § 2º do CPC)CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO SP- CRA/SP. REGISTRO. LEIS Nº6.839/80, LEI Nº4.769/65. REGISTRO. INEXIGIBILIDADE. 1. Descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01) 1. Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de administrador, para serviços de intermediação imobiliária e de administração de imóveis (fl.37), não se configurando como atividade ou função típica dos mencionados profissionais. 2. A Lei nº 6.839/80 vinculou o registro das empresas nos Conselhos Profissionais à atividade inerente ao exercício da profissão e àquelas em que o serviço seja prestado diretamente a terceiros. 3. Consta ainda que a apelante está devidamente registrada no CRECI. 4. Empresa que não possui atividade básica relacionada à administração de empresas, nem tampouco presta serviços desta natureza, não está obrigada ao registro perante o CRA. 5. À míngua de impugnação mantenho a verba honorária fixada na sentença 6. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(Sexta Turma, AC 00278171920014036100, j. 14/08/2008, DJF3 08/09/2008)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC e na Súmula nº 253, do E. STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016732-50.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016732-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE	:	CLC COMUNICACOES LAZER CULTURA S/A
ADVOGADO	:	WALDIR LUIZ BRAGA e outro
	:	VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00167325020124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de fls. 96/100 - Esclareça o requerente a diversidade constatada entre a autuação e a parte mencionada no requerimento.

Em sendo o caso de alteração da denominação social, promova a embargante a juntada aos autos dos documentos comprobatórios, devidamente autenticados, no prazo de 10 dias.

Para efeito de intimação deste despacho, inclua-se o nome do i. advogado indicado às fls. 99, Dr. **WALDIR LUIZ BRAGA**, OAB/SP 51.184.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004123-02.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004123-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO	:	JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS
APELADO	:	ANDERSON JOSE SIMIONI
ADVOGADO	:	CELSO JEFFERSON MESSIAS PAGANELLI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00041230220124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação, em sede de mandado de segurança, em que o impetrante visa ver assegurado seu direito de efetuar inscrição provisória ou definitiva junto ao Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP - sem a apresentação do diploma, bastando o certificado de conclusão do curso.

O r. juízo *a quo* condeceu a segurança, determinando que a autoridade impetrada procedesse a inscrição definitiva do impetrante junto ao COREN/SP, mediante a apresentação de certificado de conclusão do curso e respeitados os demais requisitos dos artigos 11 e 12 da Resolução COFEN 372/2010.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o COREN/SP aduzindo em suas razões a necessidade legal de apresentação de diploma para que seja deferida a inscrição definitiva.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo parcial provimento da remessa oficial e da apelação, garantindo-se ao impetrante somente sua inscrição definitiva.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Nos termos da Lei 7.498/86, que regulamenta o exercício da enfermagem, aparece como requisito necessário para o desempenho da profissão de enfermagem a obtenção de diploma, *in verbis*:

Art. 2º - A Enfermagem e suas atividades Auxiliares somente podem ser exercidas por pessoas legalmente habilitadas e inscritas no Conselho Regional de Enfermagem com jurisdição na área onde ocorre o exercício. Parágrafo único. A Enfermagem é exercida privativamente pelo Enfermeiro, pelo Técnico de Enfermagem, pelo Auxiliar de Enfermagem e pela Parteira, respeitados os respectivos graus de habilitação.

(...)

Art. 6º - São enfermeiros:

I - o titular do diploma de enfermeiro conferido por instituição de ensino, nos termos da lei;

II - o titular do diploma ou certificado de obstetriz ou de enfermeira obstétrica, conferidos nos termos da lei;

III - o titular do diploma ou certificado de Enfermeira e a titular do diploma ou certificado de Enfermeira Obstétrica ou de Obstetriz, ou equivalente, conferido por escola estrangeira segundo as leis do país, registrado em virtude de acordo de intercâmbio cultural ou revalidado no Brasil como diploma de Enfermeiro, de Enfermeira Obstétrica ou de Obstetriz;

IV - aqueles que, não abrangidos pelos incisos anteriores, obtiverem título de Enfermeiro conforme o disposto na alínea ""d"" do Art. 3º do Decreto nº 50.387, de 28 de março de 1961.

Ainda que o art. 5º, XIII, da Constituição Federal, determine que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, ressalta que devem ser atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

Assim, cabe ao Conselho Federal de Enfermagem disciplinar e fiscalizar o exercício da enfermagem. Neste sentido a Resolução COFEN nº 372/2010 traz o regramento para o registro e inscrição de profissionais de enfermagem.

De acordo com a Resolução acima referida existem apenas 03 (três) modalidades de registro profissional (definitiva, secundária e remida), todas condicionadas à apresentação de diploma, vindo a extinguir a denominada "inscrição provisória principal".

O impetrante afirma que não pode segure realizar pedido de inscrição definitiva junto ao COREN/SP em virtude de não portar diploma de enfermeiro conferido por instituição de ensino, mas tão somente certificado de conclusão do curso.

Por mais que tenha sido apresentado atestado de conclusão de curso e histórico escolar, a nova legislação, que fundamenta o registro do título e consequente inscrição junto ao COREN/SP, exige a apresentação do diploma, razão pela qual não há ilegalidade a ser combatida pelo mandado de segurança, sendo o ato impugnado mero cumprimento da Lei.

Neste sentido o precedente desta Turma:

DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM COREN/SP - REGISTRO PROFISSIONAL - EXIGÊNCIA DO DIPLOMA - LEI 7.498/86 E RESOLUÇÃO COFEN nº 372/2010 - LEGALIDADE - INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR 1. Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de viabilizar a inscrição profissional do impetrante no Conselho Regional de Enfermagem - COREN/SP até a prolação de sentença nos autos da ação, sob o rito ordinário, autuada sob o nº 405.01.2012.029689 em curso na 3ª Vara Cível do Foro da Comarca de Osasco/SP, ajuizado em face da Faculdade João Paulo Primeiro com o objetivo de obter a expedição de diploma do curso de enfermagem. 2. A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, prescreve que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. 3. A Lei 7.498/86, ao regulamentar o exercício da enfermagem, estabelece os requisitos necessários para o desempenho da profissão, dentre eles a titularidade de diploma de enfermeiro conferido por instituição de ensino, nos termos da lei. 4. O Conselho Federal de Enfermagem, autarquia federal criada pela Lei nº 5.905/73, na qualidade de órgão disciplinador e fiscalizador do exercício da enfermagem, baixou a Resolução COFEN nº 372/2010 com um novo regramento para o registro e inscrição de profissionais de enfermagem, passando a prever apenas 03 (três) modalidades de registro profissional (definitiva, secundária e remida), todas condicionadas à apresentação de diploma, ficando extinta a denominada "inscrição provisória principal". 5. O mandado de segurança é remédio constitucional insculpido na Carta Magna em seu art. 5º, LXIX que tem por mister proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, pelo que não se pode referendar a sua utilização indiscriminada. 6. Exceções são feitas aos casos de flagrante ilegalidade e abuso de poder e à hipótese de decisão teratológica, ou, ainda, na presença de perspectiva de irreparabilidade do dano, não sendo, todavia, o caso aqui tratado. 7. Em que pese o impetrante apresentar atestado de conclusão de curso e histórico escolar, a lei que fundamenta o registro do título e consequente inscrição junto ao COREN/SP, exige a apresentação do Diploma, razão pela qual não há ilegalidade a ser combatida pelo mandado de segurança, sendo o ato impugnado mero cumprimento da Lei. 8. Ademais, como bem restou assentado na r. sentença, a partir da Portaria 783/2011 da Secretaria de Educação Superior, a Faculdade João Paulo Primeira teve sua desativação expressamente reconhecida, tornando possível o requerimento da expedição e registro de diploma junto a Secretaria de Educação Superior do MEC. Ao que parece, inexiste impedimento para que o impetrante providencie o diploma exigido pelo conselho profissional para a efetivação do registro definitivo no órgão de classe. 9. Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 00119214720124036100, Des. Rel. Johonsom di Salvo, e-DJF3 25/04/2013). Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial e a apelação**, reconhecendo a legalidade do ato que impidiu a

inscrição definitiva do impetrante em face do não cumprimento de requisito legal necessário.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0001898-25.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001898-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA	:	JOSE ROBERTO SANTOS JUNIOR e outros
	:	RENAN CARLOS GARCIA RAMOS
	:	ROBERTO JORGE RAMOS JUNIOR
	:	RUMENIGUE CASTELLO ELIAS
ADVOGADO	:	ANDERSON DE CAMPOS COLTRI e outro
PARTE RÉ	:	Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de São Paulo OMB/SP
ADVOGADO	:	JATYR DE SOUZA PINTO NETO e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00018982520124036138 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de que seja assegurado aos impetrantes a desnecessidade de manutenção do seu registro perante a Ordem dos Músicos do Brasil - OMB/SP, associações ou sindicatos de classe, bem como o pagamento de anuidades e à expedição de notas contratuais coletivas para o exercício da profissão de músicos.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma 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.

Dentre os direitos e garantias constitucionalmente assegurados, a Magna Carta consagra a liberdade de exercício profissional, em seu art. 5º, XIII, explicitando:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

É certo que o exercício desse direito será disciplinado por lei, que fixará as condições e requisitos de capacitação necessários ao desempenho do trabalho, ofício ou profissão, observado o interesse público existente.

A corroborar esse entendimento, a própria Lei Maior outorgou à União Federal a competência para disciplinar as condições para o exercício das profissões (art. 22, XVI).

Quanto à ressalva constitucional, assevera José Afonso da Silva, que:

O princípio é o da liberdade reconhecida. No entanto, a Constituição ressalva, quanto à escolha e exercício de

ofício e profissão, que ela fica sujeita à observância das "qualificações profissionais que a lei exigir". Há, de fato, ofícios e profissões que dependem de capacidade especial, de certa formação técnica, científica ou cultural.
(Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 250)

Assim, conclui-se que a regulamentação do exercício de determinada profissão é essencial no que concerne àquelas atividades que exigem qualificação específica ou formação superior, cujo mau desempenho pode vir a gerar qualquer ato danoso, nocivo ou inconveniente ao público que delas se utilizam.

Vale citar trecho do comentário expandido por Celso Ribeiro Bastos, no que se refere ao dispositivo constitucional citado:

Para que uma determinada atividade exija qualificações profissionais para o seu desempenho, duas condições são necessárias: uma, consistente no fato de a atividade em pauta implicar conhecimentos técnicos e científicos avançados. É lógico que toda profissão implica algum grau de conhecimento. Mas muitas delas, muito provavelmente a maioria, contentam-se com um aprendizado mediante algo parecido com um estágio profissional. A iniciação destas profissões pode-se dar pela assunção de atividades junto às pessoas que as exercem, as quais, de maneira informal, vão transmitindo os novos conhecimentos.

Outras contudo demandam conhecimento anterior de caráter formal em instituições reconhecidas. As dimensões extremamente agigantadas dos conhecimentos aprofundados para o exercício de certos misteres, assim como o embasamento teórico que eles pressupõem, obrigam, na verdade a este aprendizado formal.

Outro requisito a ser atendido para regulamentação é que a profissão a ser regulamentada possa trazer um sério dano social.

(Comentários à Constituição do Brasil. 2º Vol. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 77/78)

E é justamente a partir dessa regulamentação, que nasce o poder de fiscalização de determinadas profissões, como forma de coibir abusos e eventuais danos materiais, à saúde ou segurança das pessoas.

Especificamente, quanto ao tema vertido no presente feito, a Lei nº 3.857, de 22/12/1960, que criou a Ordem dos Músicos do Brasil, assim dispôs em seus arts. 16, 28, *caput*, e 29:

Art. 16. Os músicos só poderão exercer a profissão depois de regularmente registrados no órgão competente do Ministério da Educação e Cultura e no Conselho Regional dos Músicos sob cuja jurisdição estiver compreendido o local de sua atividade.

Art. 28. É livre o exercício da profissão de músico, em todo o território nacional, observados os requisitos da capacidade técnica e demais condições estipuladas em lei:

Art. 29. Os músicos profissionais, para os efeitos desta lei, se classificam em:

- a)compositores de música erudita ou popular;*
- b)regentes de orquestras sinfônicas, óperas, bailados, operetas, orquestras mistas, de salão, ciganas, jazz, jazz-sinfônico, conjuntos corais e bandas de música;*
- c)diretores de orquestras ou conjuntos populares;*
- d)instrumentais de todos os gêneros e especialidades;*
- e)professores de todos os gêneros e especialidades;*
- f)professores particulares de música;*
- g)diretores de cena lírica;*
- h)arranjadores e orquestradores;*
- i)copistas de música.*

Em recente decisão, com o julgamento do RE nº 414426/SC, submetido ao Plenário, o E. Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento quanto à desnecessidade de inscrição dos músicos na Ordem dos Músicos do Brasil, nesses termos:

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.
(Tribunal Pleno, RE nº 414426/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 01/08/2011, DJe-194 10/10/2011)

Nesse sentido, também já se manifestou a E. Sexta Turma desta Corte:

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. LEI N. 3.857/60. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. MÚSICOS. REGISTRO. DESNECESSIDADE. ANUIDADE. INEXIGIBILIDADE. NOTA CONTRATUAL. EXIGÊNCIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA OMB. I - A profissão de músico encontra-se regulamentada pela Lei n. 3.857/60, a qual criou a Ordem dos Músicos do Brasil. II - Decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal, em Plenário, por unanimidade, no sentido da desnecessidade de registro dos músicos junto à Ordem dos Músicos do Brasil, no julgamento do RE 414426. III - Inexigibilidade da anuidade, em face da desnecessidade de registro junto ao Conselho Regional da Ordem dos Músicos do Brasil. IV - Nota contratual exigida pelo Ministério do Trabalho, sendo a Ordem dos Músicos do Brasil parte ilegítima em demanda discutindo tal exigência. V - Nos termos do art. 69, da Lei n. 3.857/60, os contratos dos músicos devem ser encaminhados, para fins de registro, ao órgão competente do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, não exigindo tal diploma legal, para fins de registro dos contratos, a inscrição dos músicos perante a OMB. VI - Remessa Oficial improvida. Apelação improvida.

(AMS 2008.61.02.011338-9, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 01/09/2011, DJF3 CJ1 08/09/2011, p. 569)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - DESNECESSIDADE. 1. Os artigos 16 e 18 da Lei nº 3.857/60 não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, por serem incompatíveis com a liberdade de expressão artística e de exercício profissional asseguradas no artigo 5º, incisos IX e XIII. 2. A regulamentação de atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger. 3. A atividade de músico não oferece risco à sociedade, diferentemente, por exemplo, das atividades exercidas por advogados, médicos, dentistas, farmacêuticos e engenheiros, que lidam com bens jurídicos extremamente importantes, tais como liberdade, vida, saúde, patrimônio e segurança das pessoas. 4. Desnecessária a exigência de inscrição perante órgão de fiscalização, seja ele ordem ou conselho. 5. Precedentes do TRF da 3ª e da 4ª Região.

(AMS 2010.61.00.014115-5, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24/03/2011, DJF3 CJ1 31/03/2011, p. 1182)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC e na Súmula n.º 253, do E. STJ, **nego seguimento à remessa oficial**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014590-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014590-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADO	:	MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO	:	EDGARD PADULA e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00213228120134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que recebeu os embargos à execução fiscal, com efeito suspensivo, mas indeferiu o pedido de exclusão do nome da embargante do CADIN.

Pleiteia, em suma, sua exclusão do mencionado cadastro ante o depósito integral do débito.

Intimada, o agravado não apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de

difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O CADIN constitui-se em cadastro de devedores do setor público federal, utilizado como meio de consulta, pelos órgãos da Administração, nos casos em que estejam envolvidos recursos públicos. A sua existência atende ao interesse público e se escora no princípio da moralidade administrativa. Nesse sentido: *TRF - 3a REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 191114 Processo: 2003.03.00.065125-3: SP - PRIMEIRA TURMA JUIZ JOHONSOM DI SALVO, Data da Decisão: 29/03/2005, DJU DATA:28/04/2005, PÁGINA: 356.*

Todavia, não demonstrou a agravante sua inclusão no referido cadastro em razão do débito em questão, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Ao autor incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016256-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016256-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	:	JOSE ALBERTO CARDOSO
ADVOGADO	:	JOSE CARLOS CACERES MUNHOZ e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	:	A SUCESSORA IND/ COM/ DE COMPONENTES PARA CALCADOS LTDA e outros
	:	MOISES ALVES CARDOSO
	:	MOACIR ALVES CARDOSO
	:	ISMAEL RODRIGUES COSTA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00007362719994036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a reiteração do pedido de sua exclusão do polo passivo do feito, visto tal matéria já ter sido objeto de discussão em tema de exceção de pré-executividade.

Alega, em suma, que em outras 04 execuções fiscais existentes, a ação iniciou-se em face da empresa executada e, posteriormente, com a inclusão dos sócios, inclusive o agravante.

Aduz que nos outros 04 feitos executivos foi excluído do polo passivo, sob a alegação de ser mero sócio cotista da pessoa jurídica originalmente executada.

Requer a uniformização de julgados, com a sua exclusão do feito executivo e a consequente liberação de seus bens.

Inconformado, requer a reforma da decisão e a concessão de efeito suspensivo ao presente agravo.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A. Observo que a questão envolvendo responsabilização do sócio foi objeto de decisão proferida pelo juiz *a quo*, da qual o agravado não interpôs agravo de instrumento. Posteriormente, o agravante requereu a reconsideração da decisão, tendo o magistrado a mantido.

Da decisão que indeferiu o pedido de reconsideração, o agravante interpôs agravo de instrumento (processado sob o n. 0027212-88.2011.403.0000), a fim de que fosse apreciada novamente a questão da ilegitimidade, distribuído à relatoria do Desembargador Federal Mairan Maia, que entendeu pela intempestividade do recurso, uma vez que pedido de reconsideração não suspende prazo preclusivo estipulado pela Lei para a interposição de agravo de instrumento.

Com efeito, não pode agora, pela terceira vez, apresentar pedido de exclusão dos autos da execução fiscal, com os mesmos fundamentos e sem apresentar fatos novos, para pretender reformar decisão judicial transitada em julgado.

Preclusa, portanto, a matéria tratada no presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 473 do CPC, o qual dispõe que "é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".

Oportuno ressaltar que a questão da exclusão do agravante do polo passivo das outras 04 execuções fiscais, sob a alegação de ser mero sócio cotista da empresa executada, foi comprovada neste agravo de instrumento.

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, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016832-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016832-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO	:	MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA GIAFFONE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00093165320114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

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

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.

PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob

propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

3. Apelo provido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016835-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016835-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO	:	MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA GIAFFONE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4 ^a SSJ> SP
No. ORIG.	:	00093347420114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu*

possuidor a qualquer título).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA.

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.

PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE

CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

3. Apelo provido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016847-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016847-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO	:	MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA GIAFFONE
No. ORIG.	:	00093555020114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência por quanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

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

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVÍDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

3. Apelo provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016921-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016921-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Económica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 561/718

ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : ELISÂNGELA DE ALMEIDA GONÇALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4^a SSJ> SP
No. ORIG. : 00013042120094036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

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

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.
2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.
3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.
2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).
3. Apelo provido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016928-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016928-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO	:	MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	:	MARIA LUIZA GIAFFONE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4 ^a SSJ> SP
No. ORIG.	:	00093121620114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao

programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

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

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA

DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.
2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).
3. Apelo provido.
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017491-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017491-2/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	:	ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00009627320104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atraí para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

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

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atraí para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

3. Apelo provido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.
Comunique-se.
Com o trânsito dê-se baixa.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017535-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017535-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	:	ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4 ^a SSJ> SP
No. ORIG.	:	00009168420104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a

Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA.

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

3. Apelo provido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSON DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

2013.03.00.017537-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00009237620104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA.

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

3. Apelo provido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017539-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017539-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Caixa Económica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP

ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4^a SSJ> SP

No. ORIG. : 00094179020114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

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

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência

firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVADO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

3. Apelo provado.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017622-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017622-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Caixa Económica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP

ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4^a SSJ> SP

No. ORIG. : 00100227020104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento ajuizado pela CEF contra r. decisão que, em sede de execução de IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, rechaçou exceção de pré-executividade, na qual a executada afirmava que não possuía o domínio do imóvel por ser mera agente operadora do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), sendo a União a real proprietária dos imóveis.

Em sua minuta a CEF insiste em que a Lei nº 10.188/2001 não lhe outorga a propriedade dos imóveis sujeitos ao programa referido, e por isso mesmo não pode responder perante o Município e o Judiciário pelo pagamento dos citados tributos.

Decido.

O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

Deveras, conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento

Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

A propriedade fiduciária é um direito real destinado a garantir um financiamento efetuado pelo devedor alienante perante o credor que tem para si a propriedade fiduciária. O bem passa a pertencer ao credor, o que é-lhe favorável pois converte-se em *proprietário* do bem dado em garantia, podendo, em caso de inadimplemento, alienar o bem para levantar numerário e se recuperar quanto ao não adimplemento da dívida.

Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atraí para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

Nesse sentido segue a jurisprudência desta Corte Regional:

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

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

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AI 0019226-49.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

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

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

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

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

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

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

6 - Provimento ao agravo legal negado.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0012657-66.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3^a Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU E TAXA DE CONSERVAÇÃO DECORRENTE DE DOMÍNIO SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA E LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APELO PROVÍDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da Caixa Econômica Federal, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

2. A empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU e da taxa de conservação de vias e logradouros públicos e de limpeza pública que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento

Residencial que remanescem com ela, portanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do artigo 34 do Código Tributário Nacional (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

3. Apelo provido.

(TRF 3^a Região, SEXTA TURMA, AC 0040586-94.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Pelo exposto, na forma do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo por tê-lo como manifestamente improcedente.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019174-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019174-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	AGRITEC IND/ BRASILEIRA DE HERBICIDAS LTDA
ADVOGADO	:	ULYSSES JOSÉ DELAMATRICE
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9 ^a SSJ>SP
No. ORIG.	:	00035763120134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGRITEC INDÚSTRIA BRASILEIRA DE HERBICIDAS LTDA contra a decisão que, em autos de embargos à execução fiscal, **indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica** em razão da ausência de comprovação da alegada hipossuficiência.

Considerou o d. juiz da causa que não restou comprovada a manutenção da situação sócio-econômica da embargada descrita no laudo juntado aos autos, datado de 2008.

Nas razões deste agravo a empresa afirma, em síntese, que os documentos juntados são suficientes para demonstrar que seu patrimônio líquido foi negativo no valor de R\$ 7.501.191,50 na data de 07/04/2008, e que no mês de julho de 2013 a embargante recebeu seis execuções fiscais no montante de R\$ 5.216.495,38.

Alega que a crise financeira por qual passa é fato notório na cidade de Piracicaba e que atualmente não recebe faturamento pois a produção de herbicidas está paralisada, tendo em vista a ausência de licença ambiental para sua fabricação.

Diante disso reitera que sua atual condição financeira não possibilita o pagamento das custas do processo, pelo que requer a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade, o que não ocorre. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA.

1. A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, previsto na Lei 1.060/1950, exige comprovação de miserabilidade para arcar com os encargos do processo, mesmo nos casos de entidades filantrópicas ou benfeitoras. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1338284/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 18/12/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. EMPRESA COM FINS LUCRATIVOS. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. SÚMULA N. 481 DO STJ.

1. É importante salientar que nos termos da reiterada jurisprudência deste Tribunal, embora milite em favor do declarante a presunção acerca do estado de hipossuficiência, esta não é absoluta, não sendo defeso ao juiz a análise do conjunto fático-probatório que circunda as alegações da parte.
 2. A concessão da gratuidade da justiça às pessoas jurídicas está condicionada à prova da hipossuficiência, conforme o preceito do enunciado Sumular n. 481 deste Superior Tribunal, in verbis: "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".
 3. O suporte jurídico que lastreou o acórdão ora hostilizado emergiu da análise de fatos e provas produzidas nas instâncias ordinárias. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação da situação fática, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
 4. Agravo regimental não provido.
- (AgRg no REsp 1280258/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 26/10/2012)

A propósito, ainda que não seja exatamente esta a hipótese dos autos, até mesmo no caso de "massa falida" não se presume a impossibilidade de recolhimento de custas. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MASSA FALIDA. JUSTIÇA GRATUITA. INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. IMPRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI N. 1.025/69. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.110.924/SP). SÚMULA 400/STJ.

1. "Não há como presumir miserabilidade na falência, porquanto, a despeito da preferência legal de determinados créditos, subsistem, apenas, interesses de credores na preservação do montante patrimonial a ser rateado. Frise-se que a massa falida, quando demandante ou demanda, se sujeita aos ônus sucumbenciais: Precedentes: REsp 1.075.767/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 18/12/2008; REsp 833.353/MG, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 2/06/2007". (EREsp 855.020/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 28.10.2009, DJe 6.11.2009.)
(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1388558/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 27/10/2011)

No caso dos autos é manifesto que documento datado de cinco anos atrás não se presta para comprovar a *atual* situação econômico-financeira da embargante.

Ainda, a multiplicidade de executivos fiscais em desfavor da agravante, por si só, não é sinônimo de dificuldades financeiras, uma vez que a inadimplência de tributos pode decorrer de inúmeras razões. De todo modo, insta registrar que os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas (art. 7º da Lei nº 9.289/96).

À míngua da evidência do estado de necessidade econômica de pessoa jurídica que comparece representada por *advogados constituídos*, não há espaço para o benefício.

Pelo exposto, estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior **negó seguimento** ao agravo de instrumento com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à Vara de origem.

Decorrido o prazo legal, dê-se a baixa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019414-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019414-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MEGALIGAS COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : ROGERIO VENDITTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058924420134036100 25 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, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019456-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RODTEC SERVICOS TECNICOS E EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : ADEMIR CARLOS PARUSSOLO
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090337120134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RODTEC SERVIÇOS TÉCNICOS E EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA contra decisão de fl. 117 (fl. 214 dos autos originais), "verbis":

"Fls.129/213: Mantendo a decisão de fls.124, tal como proferida.

Defiro o prazo suplementar de 30(trinta) dias para o recolhimento das custas judiciais.

Cumprida a determinação, CITE-SE. Int."

Nas razões recursais a empresa agravante afirma, em resumo, que o MM. Juiz "a quo" indeferiu o pedido de justiça gratuita sem indicar os motivos, contrariando o disposto no art. 5º da Lei nº 1.060/50.

Decido.

Desde logo cumpre registrar que o agravo não veio instruído com cópia da decisão de 124 que foi mantida pela interlocutória agravada, de modo que sequer é possível aferir, com a segurança necessária, qual o tema abordado naquele primeiro despacho.

De todo modo, a parte agravante interpôs o presente agravo de instrumento contra decisão que manteve decisão anterior sem acréscimo de fundamento.

Sendo assim a agravante questiona, em verdade, decisão anterior que restou irrecorrida a tempo e modo.

Cuida-se, portanto, de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto. Sucede que diante de uma decisão a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre (b) ou recorre.

Não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho mantém a interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque opera-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento.

Sobre esse tema, veja-se elucidativos acórdãos oriundos do Superior Tribunal de Justiça que dele trata (destaquei): PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE JUIZ SINGULAR DETERMINANDO A PENHORA DOS BENS DOS RECORRIDOS. APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUPÇÃO E/OU SUSPENSÃO DE PRAZO RECURSAL. INOCORRÊNCIA. PRECLUSÃO VERIFICADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO POSTERIORMENTE INTERPOSTO. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA.

I - É cediço em nosso sistema recursal pátrio que o simples pedido de reconsideração não se constitui em recurso propriamente dito nem tem o condão de suspender ou interromper os prazos recursais.

II - Diante de decisão do Juiz Singular determinando a penhora dos bens dos recorridos, valeram-se estes de mero pedido de reconsideração, o qual fora indeferido pelo Magistrado, ratificando-se a determinação anterior.

III - Nesse panorama, inafastável a conclusão de que a questão enfrentada naquela decisão restou preclusa, ante a ausência de interposição de recurso no prazo legal e, de outra parte, intempestivo o agravo de instrumento posteriormente interposto.

IV - Precedentes: AgRg no AG nº 444.370/RJ, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 10/03/2003; AgRg no REsp nº 436.814/SP, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 18/11/2002; e AgRg no AgRg no Ag nº 225.614/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 30/08/1999.

V - Recurso especial PROVÍDO.

(RESP nº 704.060/RJ - DJ 06/03/2006 - Relator Ministro FRANCISCO GALVÃO - Primeira Turma)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUSPENSÃO DO PROCESSO REQUERIDO EM RAZÃO DA MORTE DA PARTE CONTRÁRIA. REFORÇO DA PENHORA. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTO DA DECISÃO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECLUSÃO. OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVÍDO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1(...)

2. A oposição de pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para interposição dos recursos próprios.

Precedentes.

3. A consequência da falta de prática de determinado ato no momento processual oportuno é definitivo e impede a prática de outro ato com o mesmo objetivo em momento posterior, por força do instituto da preclusão.

4. (...)

5. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.

(AgRg no REsp 1249150/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 13/09/2011)

RECURSO ESPECIAL - MEDIDA CAUTELAR - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - DECISÃO QUE IMPÕE OBRIGAÇÃO DE FAZER - AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO NO PRAZO - REITERAÇÃO, POR DESPACHO, DO CONTEÚDO DA DECISÃO ANTERIOR - REABERTURA DO PRAZO PARA AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO - OCORRÊNCIA - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - O prazo para a interposição do agravo de instrumento deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame, e não de despacho posterior que simplesmente reitera o conteúdo da decisão anterior;

II - A parte recorrente, ao ter ciência da decisão que lhe impõe um gravame, deve interpor o recurso de agravo de instrumento desde logo, dentro do prazo legal, sob pena de preclusão;

III - No caso dos autos, observado pelo Tribunal de origem que o despacho agravado, sem qualquer conteúdo decisório, significou simples reiteração da decisão anterior irrecorrida, correto o entendimento no sentido de reconhecer a intempestividade do recurso de agravo de instrumento;

II - Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1024856/RN, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009)

E mais: (RESP nº 489.168/PR - DJ 08/08/2005 - Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS - Segunda Turma; AgRg nos EDcl no RESP nº 409.310/CE - DJ 08/08/2005 - Relator Ministro JOSE DELGADO - Primeira Turma; RESP nº 576.116/RS - DJ 21/02/2005 - Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO - Primeira Turma).

Aliás, nos dizeres de Arruda Alvim, "a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício: consequentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará conseqüência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a

parte saia da inércia e atue utilmente no processo" (Manual de Direito Processual Civil, 7^a ed., editora RT, v.1, p. 503/504).

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego seguimento ao agravo de instrumento** com base no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020185-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020185-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE PILAR DO SUL
ADVOGADO	:	JUAREZ MÁRCIO RODRIGUES e outro
AGRAVADO	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00031467620134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação processada pelo rito ordinário, deixou para apreciar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional após a vinda das contestações.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

A teor do disposto no artigo 522, do CPC, "Das decisões interlocutórias caberá agravo no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento". Assim, é pressuposto do agravo a decisão de natureza interlocutória, concedendo, ou não, o provimento pleiteado, sobre a qual deverá pautar-se o inconformismo da agravante.

No caso presente, não tendo havido o deferimento da medida pretendida, nem tendo o Juízo "a quo" chegado a analisar a existência dos pressupostos indispensáveis à sua concessão, é vedado ao Juízo "ad quem" conhecer do recurso, sob pena de se incidir em supressão de um grau de jurisdição.

Por outro lado, quando vier a ser apreciado pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional já não subsistirá o fundamento da irresignação do presente recurso.

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

Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020293-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020293-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FM E SALLES COMPUTER LTDA -ME e outro
AGRAVADO : MARCOS DE BARROS SALLES
ADVOGADO : JANIO URBANO MARINHO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26^a SSJ>SP
No. ORIG. : 00063918620094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020449-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020449-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA
AGRAVADO : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00590641420114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020451-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020451-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA e outro
AGRAVADO : ROSENILTON LARANJEIRA DA SILVA
ADVOGADO : PEDRO LUIZ DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00470936620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020468-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020468-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CELSO PEREIRA DA COSTA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : FABIO CALEFFI e outro
REPRESENTANTE : CESAR BRANCAGLIONE DA COSTA RIBEIRO
ADVOGADO : FABIO CALEFFI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00068849220114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020606-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020606-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3
PROCURADOR : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL e outro

AGRAVADO : KELLY REGINA SILVA RADDATZ
ADVOGADO : JANIO URBANO MARINHO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00355754520114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, por se tratar de débito inferior a R\$ 10.000,00, até que atingido o valor mínimo, previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Alega, em síntese, que é autarquia federal e utiliza as contribuições anuais dos profissionais inscritos para sua manutenção; que inaplicável o disposto no art. 20, da Lei nº 10.522/2002 às Autarquias Federais, pois suas disposições se destinam tão somente à Fazenda; que há lei federal específica no sentido de regulamentar a cobrança dos créditos dos Conselhos Profissionais, Lei nº 12.514/2011, na qual há determinação do valor mínimo para cobrança na execução fiscal, o que já foi observado pela exequente, não havendo que se cogitar na aplicação de mencionada Lei nº 10.522/02 ao caso em análise; que, além disso, somente o Procurador é que pode solicitar a baixa dos autos ao arquivo até que atinjam valor igual ou superior a R\$ 10.000,00 e não *ex officio* tal como na decisão agravada.

Sustenta que a determinação de arquivamento dos autos, na prática, equivale a extinção da execução fiscal, uma vez que os créditos cobrados dificilmente atingirão o valor fixado em R\$ 10.000,00 e a execução ficará arquivada aguardando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 3ª Região CREFITO 3 é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, a Lei nº 9.469/97, assim dispõe:

Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou opoente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De igual modo, os arts. 3º, *caput*, 6º, incs. I e II, 7º e 8º, da Lei nº 12.514/2011, que trata, entre outros assuntos, das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecem que:

Art. 3º As disposições aplicáveis para valores devidos a conselhos profissionais, quando não existir disposição a respeito em lei específica, são constantes desta Lei.

(...)

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

(...)

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. grifei

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

De acordo com referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a

cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR AO PREVISTO NA LEI 10522/02 - CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - INTERESSE PROCESSUAL CARACTERIZADO.

1 - Embora, outrora, tenha determinado o arquivamento de execuções fiscais de valores ínfimos, mesmo figurando no polo ativo Conselhos de Fiscalização Profissional, para cujas decisões me vali do entendimento esboçado no REsp n. 1.102.554/MG, julgado em regime do art. 543-C do CPC, certo é que, repensando a questão especificamente quanto aos Conselhos citados, não se lhes pode negar o interesse em executar seus créditos, ainda que inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04.

2 - Se os Conselhos de Fiscalização Profissional têm que se valer do Poder Judiciário para ver satisfeita sua pretensão creditícia, quando inadimplida pelos seus associados, e se os valores por ela cobrados, são por força de lei e pela própria natureza da prestação - anuidades e taxas dos profissionais e empresas fiscalizadas - de pequena monta, em comparação ao limite previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, mas indispensáveis à manutenção de suas atividades essenciais, de fiscalização do exercício da profissão, onde reside a utilidade prática do provimento judicial pretendido, é evidente o interesse processual na espécie.

3 - O escopo da legislação citada é o de preservar o custo-benefício afeto ao próprio Erário, analisado entre o custo de mover a máquina administrativa, para pagamento de tributos devidos à União, quando, na verdade, estes é que custeiam aquele movimento, que, por isso mesmo, não se confunde com o direito constitucional assegurado ao Conselho apelante no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

4 - Apelação provida. Sentença anulada. Prosseguimento da execução.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 200903990286631, Rel. Juiz Convocado Ricardo China, v.u., DE 14/03/2011).

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A) para determinar o normal prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020655-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020655-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE	:	SERGIO NICOLAU DE CAMARGO
ADVOGADO	:	FERNANDO MACHADO BIANCHI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	:	MARTIM QUIMICA LTDA e outro
	:	WILLIAN JOSE PAGNOTTA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00371362220024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento do feito.

Pleiteia, em suma, a reforma da decisão para que seja reconhecida a ocorrência da prescrição para a cobrança do crédito tributário.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

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 ínole 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.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões desde que o direito que fundamenta a referida exceção seja aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontrovertido do executado, ou do vício que inquia de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução.

A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, constados da data da sua constituição definitiva, conforme disposto no art. 174 do CTN.

No presente caso, a constituição do crédito tributário ocorreu em 19/02/1997, através do termo de confissão espontânea, data em que, conforme disposto em referido artigo, corresponde ao termo inicial para contagem do prazo quinquenal.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

Outrossim, consoante demonstrado pela exequente por meio dos documentos juntados aos autos (fl. 305-verso), houve adesão do contribuinte a plano de parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional, por corresponder, tal atitude, ao "ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor" a que alude o art. 174, IV, do CTN.

Durante o tempo em que o parcelamento esteve vigente entre as partes, a exigibilidade do crédito esteve suspensa, por força do art. 151, VI, do CTN. O débito tornou-se novamente exigível somente com a exclusão do contribuinte do referido plano.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (termo de confissão espontânea, em 19/02/1997) e o ajuizamento da execução (16/08/2002), considerada a adesão (19/02/1997) e o indeferimento do plano de parcelamento (16/07/2001).

Diante do exposto, com fulcro no art. 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, 02 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020659-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020659-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135026320134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020745-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020745-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : JOAO BATISTA MARQUESINI e outro
ADVOGADO : ADEMIR MARQUESINI
ADVOGADO : IVANO VIGNARDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : SUPERMERCADO PIRASERV LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.00907-8 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento do feito.

Pleiteiam, em suma, a reforma da decisão para que seja reconhecida a ocorrência da prescrição para a cobrança do crédito tributário.

Inconformados, requerem a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

Muito embora tenha o Juízo da causa afastado a alegação da prescrição para a cobrança do crédito tributário e determinada a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, os agravantes recorrem tão-somente contra a questão da prescrição. Nesse sentido, a análise recursal será apenas em relação a tal pedido. 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 ínole 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.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição ou decadência do crédito tributário, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões desde que o direito que fundamenta a referida exceção seja aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontrovertido do executado, ou do vício que inquia de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução.

A presente hipótese não envolve decadência. Conforme disposto no art. 174 do CTN, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, constados da data da sua constituição definitiva.

No presente caso, a constituição do crédito tributário ocorreu em 02/05/2002, através de auto de infração, data em que, conforme disposto em referido artigo, corresponde ao termo inicial para contagem do prazo quinquenal.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (auto de infração - edital em 02/05/2002) e o ajuizamento da execução (21/02/2003).

Diante do exposto, com fulcro no art. 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, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020960-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020960-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	TRANSPORTADORA LATINOAMERICA LTDA
ADVOGADO	:	TAKEITIRO TAKAHASHI e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00137745720134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA LATINOAMERICA LTDA contra a decisão que **indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica** em razão da ausência de comprovação da alegada hipossuficiência.

Vejo dos autos que na ação originária a autora ora agravante objetiva em face da União Federal a indenização por perdas e danos, cumulada com lucros cessantes e danos morais. Argumenta que sofreu prejuízos decorrentes de ato judicial no âmbito de reclamação trabalhista.

Nas razões deste agravo a empresa afirma, em síntese, que se encontra inativa, sem faturamento ou receita, conforme demonstram as últimas declarações de IPRJ e demonstrações físicas patrimoniais de 2012, atestadas por sua contadora.

Diante disso, reitera que sua atual condição financeira não possibilita o pagamento das despesas processuais, pelo que requer a reforma da decisão, com efeito suspensivo.

Decido.

A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade, o que não ocorre. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA.

1. A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, previsto na Lei 1.060/1950,

exige comprovação de miserabilidade para arcar com os encargos do processo, mesmo nos casos de entidades filantrópicas ou benficiantes. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1338284/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 18/12/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. EMPRESA COM FINS LUCRATIVOS. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. SÚMULA N. 481 DO STJ.

1. É importante salientar que nos termos da reiterada jurisprudência deste Tribunal, embora milite em favor do declarante a presunção acerca do estado de hipossuficiência, esta não é absoluta, não sendo defeso ao juiz a análise do conjunto fático-probatório que circunda as alegações da parte.

2. A concessão da gratuidade da justiça às pessoas jurídicas está condicionada à prova da hipossuficiência, conforme o preceito do enunciado Sumular n. 481 deste Superior Tribunal, in verbis: "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".

3. O suporte jurídico que lastreou o acórdão ora hostilizado emergiu da análise de fatos e provas produzidas nas instâncias ordinárias.

Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do situação fática, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1280258/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 26/10/2012)

A propósito, ainda que não seja exatamente esta a hipótese dos autos, até mesmo no caso de "massa falida" não se presume a impossibilidade de recolhimento de custas. Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MASSA FALIDA. JUSTIÇA GRATUITA. INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. IMPRESCINDIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO ECONÔMICA.

PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI N. 1.025/69. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC (RESP 1.110.924/SP). SÚMULA 400/STJ.

1. "Não há como presumir miserabilidade na falência, porquanto, a despeito da preferência legal de determinados créditos, subsistem, apenas, interesses de credores na preservação do montante patrimonial a ser rateado. Frise-se que a massa falida, quando demandante ou demanda, se sujeita aos ônus sucumbenciais: Precedentes: REsp 1.075.767/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 18/12/2008; REsp 833.353/MG, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 2/06/2007". (EREsp 855.020/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 28.10.2009, DJe 6.11.2009.)

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1388558/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2011, DJe 27/10/2011)

Ademais, na petição inicial a autora afirma a fl. 29 que recebe (ou receberia) aluguéis oriundos do imóvel descrito no laudo de avaliação elaborado a seu pedido (fls. 247 e seguintes); por outro lado, tal receita não aparece nos documentos (declarações de IRPJ e balanço) que, segundo a agravante, comprovariam a ausência de condições financeiras.

À míngua da evidência do estado de necessidade econômica de pessoa jurídica que comparece representada por *advogados constituídos*, não há espaço para o benefício.

Pelo exposto, estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior **negó seguimento** ao agravo de instrumento com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à Vara de origem.

Decorrido o prazo legal, dê-se a baixa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021002-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021002-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CLEBER AGNALDO SALLA e outro
ADVOGADO : ROSELI APARECIDA MANZEPPI
ADVOGADO : PEDRO VINICIUS GALACINI MASSARI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : DISPEL DISTRIBUIDORA DE PECAS ITAPOLIS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 00044924320108260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO

Verifico, inicialmente, que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas. O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido a revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, inclusive mediante declaração de autenticidade firmada pelo advogado, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para providenciar a necessária declaração de autenticação, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24440/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0515900-64.1996.4.03.6182/SP

2007.03.99.039329-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : PERFUMARIA RASTRO S/A
ADVOGADO : MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.15900-7 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela PERFUMARIA RASTRO S/A em face da decisão de fls. 250/252 proferida pelo Juiz Federal Convocado Nino Toldo, hoje Desembargador Federal neste e. Tribunal, que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial para julgar subsistente a autuação e reconhecer a exigibilidade do crédito exequendo.

Aduz a embargante a existência de omissão na decisão, uma vez que não teria se pronunciado sobre a justificativa

da empresa apelada feita em contrarrazões de apelação para contratar trabalhadores temporários em períodos determinados, havendo prova nos autos de que os contratos temporários são datados de meados de novembro de 1991 e meados de janeiro de 1992, período de maior demanda, o que justifica a ausência de registro de tais trabalhadores, pois os seus serviços são necessários em determinado período do ano, bem como que houve omissão na decisão quanto a confissão do próprio agente fiscal do trabalho no auto de infração - "*esclareço que todos os trabalhadores são temporários*" - e que serviu de fundamentação para a sentença, ficando inerte quanto a análise dos autos de infração (fls. 258/262).

É o relatório.

DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

- a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);
- b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridate, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);
- c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);
- d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Na singularidade do caso restou assentado pela fiscalização que a utilização da mão-de-obra temporária era habitual, circunstância a desvirtuar essa espécie de contratação.

Acrescente-se que, conforme consta do próprio contrato de prestação de serviços temporários acostado a fls. 16/18, a subordinação funcional dos trabalhadores ditos "temporários" se dava diretamente com a empresa tomadora, circunstância a corroborar o desvirtuamento da contratação.

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012288-13.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012288-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	:	WAGNER MONTIN e outro
APELADO	:	POSTO LUVAS DE OURO LTDA
ADVOGADO	:	RICCARDO LEME DE MORAES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCOMBUSTÍVEIS - ANP - objetivando a exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios ou a redução do valor da verba honorária fixada na sentença que **julgou extinto o processo sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, condenando-a no pagamento de honorários

advocatícios de R\$ 1.000,00 em atenção ao princípio da causalidade.

A apelante sustenta que o ajuizamento da ação deu-se por exclusivo açodamento da apelada, que se apressou em propor ação quando já se sabia que a ANP retiraria seu nome do Cadastro Negativo de Qualidade. Defende, ainda, que os honorários foram fixados em patamar elevado para o caso, uma vez que a ação terminou logo após a citação da ré, com a prática de pouquíssimos atos processuais.

Contrarrazões às fls. 125/129.

É o Relatório.

DECIDO.

A autora, empresa revendedora de combustíveis e produtos afins, ajuizou ação ordinária objetivando a exclusão de seu nome do rol de "Postos Revendedores Autuados e/ou Interditados Por Qualidade de Combustíveis".

Ao propor a ação, juntou aos autos documento que comprovava a inscrição no cadastro citado, bem como o *indeferimento do pedido de exclusão* (fls. 25/26 e 40).

Em sua contestação, a ANP alega ter excluído o nome da autora do cadastro negativo de qualidades em **30.05.2008**, pugnando pela extinção do processo sem resolução do mérito.

Analizando os documentos dos autos, constato que o resultado negativo da contraprova data de 23.07.2007. No entanto, os pedidos de exclusão formulados pelo autor em novembro de 2007 e abril de 2008 não foram atendidos, por se encontrar o processo em fase de julgamento.

Verifico, ainda, que a ANP proferiu decisão no processo administrativo nº 48621.000209/2007-77, julgando **insubsistente** o auto de infração, apenas no dia **18.06.2008**.

Salta aos olhos com clareza solar que o Posto Luvas de Ouro Ltda. não teve outro remédio - diante da inércia do Poder Público, que lhe trazia sérios prejuízos - senão se socorrer do Poder Judiciário que, aliás, não pode ser cerceado (art. 5º, XXXV, CF).

Daí porque, diante do *princípio da causalidade*, constatando-se que foi a ANP omissa, quem *provocou* a atitude do interessado em se valer do Judiciário, deve a ré suportar a imposição de honorários, não havendo como se falar em condenação da autora a arcar com os ônus sucumbenciais, pois tal proceder seria incompatível com a sentença calçada no inc. VI do art. 267, CPC, quando se reconhece a carência superveniente de ação, **mas derivada de atitude do demandado**.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS Á EXECUÇÃO - MULTA - REDUÇÃO - LEI BENÉFICA POSTERIOR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade, devendo ser suportados por quem deu causa à instauração do processo e ficou vencido.

2....

3. Recurso especial provido.

(REsp 1338404/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 07/05/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE DE EMPRESA DE TELEFONIA PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INTERNET E TELEFONIA MÓVEL APONTADOS COMO DEFEITUOSOS. HIPOSSUFICIÊNCIA DA EMPRESA CONTRATANTE E FALHA NA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS NÃO COMPROVADA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. SUBSISTÊNCIA DE FUNDAMENTO INATACADO APTO A MANTER O JULGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.

1...

2...

3. Pelo princípio da causalidade é devedor dos honorários aquele que deu causa à ação. Por outro lado, a jurisprudência deste Superior Tribunal determina que somente é possível a revisão do valor estabelecido para os honorários advocatícios quando este se mostrar irrisório ou exorbitante, hipótese não observada no caso em tela. Incidência da Súmula 7 do STJ. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 282.174/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 25/04/2013)

AGRADO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 357 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

AUSÊNCIA. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC NÃO APONTADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PRINCIPIO DA CAUSALIDADE.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDIMENSIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.-....

2.- O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20 do CPC, encontra-se contido no da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

3.-....

4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 264.742/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)

Ainda: AgRg no AREsp 243.743/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 22/04/2013 - AgRg no AREsp 133.739/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 17/04/2013 - REsp 1237612/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 26/03/2013.

Destaco que na órbita jurisprudencial do STJ entende-se que a condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade. Este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual, mesmo em casos de extinção do processo sem resolução do mérito: EDcl no REsp 1192529/MS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013 - AgRg no Ag 1417831/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 23/02/2012 - AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 579.424/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 19/11/2010.

Ainda:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. EXTINÇÃO DO FEITO. FATO SUPERVENIENTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. RESPONSABILIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Na hipótese de extinção do feito por perda de objeto decorrente de fato superveniente, a verba honorária deve ser arbitrada observando-se o princípio da causalidade. Este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual. Precedentes.

2...

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 18.849/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 10/11/2011)

O mesmo entendimento é perfilhado pela jurisprudência dominante desta Corte Regional: QUARTA TURMA, AC 0002079-62.2007.4.03.6118, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 28/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2013 - QUINTA TURMA, ACR 0006274-17.2011.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 - SEXTA TURMA, AC 0022354-81.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 06/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 - PRIMEIRA TURMA, APELREEX 0007136-18.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 28/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/06/2013 - TERCEIRA TURMA, AC 0024499-52.2006.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 16/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013, etc.

Destarte, não há possibilidade jurídica para o afastamento da condenação da ré em honorários.

A fixação de honorários advocatícios está disciplinada pelo Código de Processo Civil, que em seu artigo 20,

parágrafos 3º e 4º, preceitua que:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (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

§ 4º 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 eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

Assim, da atenta leitura do dispositivo supracitado, depreende-se que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável e naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, observando-se o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . APRECIAÇÃO EQÜITATIVA DO JUIZ. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. Nas causas mencionadas no § 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil, entre as quais figura a ausência de condenação, a verba honorária deve ser estabelecida de acordo com a apreciação eqüitativa do juiz, podendo ser arbitrada sobre o valor da causa, da condenação ou em valor fixo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, ADRESP 945059, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 24.05.2010)

No caso em tela, considero que a verba honorária de R\$ 1.000,00 não pode ser reduzida, sob pena de se tornar ínfima/irrisória, aviltando o exercício da Advocacia.

Para corroborar, colaciono jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APlicável. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL.

1. Agravo regimental contra decisão que conheceu de agravo de instrumento e deu provimento ao recurso especial da parte agravada, para fixar o percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da causa (já que não houve condenação), em face de acórdão que fixou a verba honorária em R\$100,00, o que representa menos de 0,064% do valor atualizado da causa.

2. O § 3º do art. 20 do CPC 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. Já o posterior § 4º, expressa 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 eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º ("os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior"), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação eqüitativa do juiz.

4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional.

5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ: - "a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz

considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrigários ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Rel^a Min^a Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007; - "decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 388597/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 07/08/2006); - "a Súmula 7 impede a revisão do valor fixado a título de honorários, quando estes não se apresentem excessivos ou irrigários" (AgRg na Pet nº 4408/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 12/06/2006); - "a verba de patrocínio estabelecida com base no artigo 20, § 4º, do CPC, quando irrigária ou exorbitante, como neste caso, não implica reexame do quadro fático. É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos" (EREsp nº 494377/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 01/07/2005); - "o arbitramento dos honorários de advogado só pode ser revisto no âmbito do recurso especial quando irrigários ou abusivos; se esse é o teor do acórdão indicado como paradigma, ele não discrepa do acórdão embargado, que versou o tema sem reconhecer os extremos da insignificância e da exorbitância da verba honorária" (AgRg na Pet nº 3554/SP, Corte Especial, unânime, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 16/05/2005); - "Honorários advocatícios. Art. 20, § 4º, do CPC. Valor irrigário. Recurso provido para majorar a verba honorária" (REsp nº 750170/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13.03.2006); - "**A orientação a prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando 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 eqüitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput.** Considera-se ainda que tais circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame na via do recurso especial, por força do entendimento consolidado na Súmula 7/STJ, exceto nas hipóteses em que exorbitante ou irrigário o quantum fixado pelas instâncias ordinárias. No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrigário. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais)" (REsp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005);

6. No mesmo sentido os seguintes precedentes, dentre tantos: AgReg no AgReg no REsp nº 671154/RS, REsp nº 675173/SC, AgReg no REsp nº 551429/CE; REsp nº 611392/PE, todos da relatoria do eminente Min. Teori Albino Zavascki; AgReg no AG nº 415479/MG, deste Relator; AgReg no REsp nº 396478/SC, desta relatoria; REsp nº 329498/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar; EDcl no REsp nº 323509/DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior; REsp nº 233647/DF, Rel. Min. Milton Luiz Pereira; REsp nº 295678/BA, Rel. Min. Milton Luiz Pereira; REsp nº 279019/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp nº 257202/DF, Rel. Min. Castro Filho.

7. Fixação do percentual de 10% (dez por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor da causa (já que não houve condenação), devidamente atualizado quando do seu efetivo pagamento. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.

8. A questão não envolve apreciação de matéria de fato, a ensejar o emprego da Súmula nº 07/STJ. Trata-se de pura e simples aplicação da jurisprudência pacificada e da legislação federal aplicável à espécie (art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

9. Agravo regimental não-provrido.

(AGA 200702338899, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/04/2008.)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Com o trânsito, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Int.

Publique-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019122-62.2009.4.03.0000/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	INCOPISOS IND/ E COM/ DE PISOS LTDA
ADVOGADO	:	FABIO GUARDIA MENDES e outro
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	2001.61.09.000787-0 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por INCOPISOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PISOS LTDA em face da r. decisão de fls. 110 que julgou prejudicado o agravo de instrumento.

A decisão do Relator teve por fundamento a carência superveniente de interesse processual.

Isso porque a discussão no agravo de instrumento subjacente dizia respeito à correção de depósito judicial efetuado em sede de mandado de segurança; todavia, posteriormente, nos autos originários foi proferida decisão que homologou a renúncia da execução do crédito tributário decorrente do título judicial objeto do "mandamus", conforme requerido pela parte autora ora agravante.

Aduz o embargante a ocorrência de *erro material* pois a renúncia ao direito de executar os créditos tributários nos autos principais abrange períodos que não foram objeto de depósito judicial.

Afirma que efetuou a renúncia ao direito de executar os créditos nos autos do mandado de segurança transitado em julgado para habilitá-los diretamente junto à Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. § 1º, inciso III, c.c. § 4º inciso V, ambos do art. 71 da Instrução Normativa RFB nº 900/2008.

Insiste em que a matéria em debate no agravo de instrumento não guarda relação com a execução do crédito tributário, mas se limita exclusivamente aos indexadores de correção monetária aplicáveis pela Caixa Econômica Federal, porquanto descumpridas as determinações trazidas pela Lei nº 9.703/98, ressaltando que tal discussão pode se realizar nos próprios autos em que se consumaram os depósitos (Súmula 271 STJ).

Requer seja sanado o *erro material* apontado, com regular prosseguimento do agravo.

Decido.

Inicialmente, verifico que são possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos REsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe

04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Não se cogita de erro material, pois é evidente que se a empresa impetrante renunciou à execução dos créditos reconhecidos na ação mandamental a fim de habilitar tais créditos perante a Receita Federal, resta esvaziada a controvérsia acerca da remuneração do depósito judicial suspensivo da exigibilidade do tributo então questionado. Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desato, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento aos embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007127-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007127-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE	:	ROBERTO MARCONDES DE SALLES ULSON
ADVOGADO	:	MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES
APELADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	:	02.00.00163-7 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, com fulcro no art. 269, V, do CPC, para afastar a ocorrência da prescrição. Condenou, o embargante, ao

pagamento das custas judiciais e despesas processuais.

Pleiteia, o apelante, a reforma da sentença para extinção da execução fiscal, sob o fundamento da ocorrência da prescrição. Insurge-se, ainda, contra a taxa Selic e a suposta iliquidizeza da CDA. Requer a condenação da embargada nas verbas sucumbenciais.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

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 ínole 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 institutos da prescrição e decadência não se confundem. Apesar de ambos terem por escopo assegurar a estabilidade das relações jurídicas e ocorrerem em razão do decurso do tempo, conjugado com a inércia do titular do direito, diferem-se, pois na decadência ocorre a perda do direito potestativo pelo seu não exercício no prazo que lhe é facultado por lei. Por outro lado, com a prescrição o credor fica impossibilitado de exercitar o direito de ação em virtude do esgotamento do prazo.

O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

Assim, verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. Neste mesmo sentido, manifestou-se o C. STJ via recurso repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, E 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

2. *É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

3. *O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, inilvidavelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoad prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).*

5. *In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.*

6. *Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.*

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

(STJ, REsp 973733/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/09/2009)

No período compreendido entre o lançamento e a preclusão para impugnação administrativa ou enquanto não decidida esta, não corre prazo de decadência, pois já afastada pela constituição do crédito; nem de prescrição, pois a Fazenda ainda se encontra impossibilitada de exercer o direito de ação executiva. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.

A jurisprudência do extinto TFR já havia consagrado este entendimento, enunciado em sua Súmula 153:

Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.

De acordo com a jurisprudência majoritária, a suspensão do prazo prescricional por 180 dias deve ser interpretada em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, de modo a reconhecer a sua incidência apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO.

1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.

2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

3. Se decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação pessoal do exequente, ocorre a prescrição. (...)

(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005)

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia do exequente em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. O ajuizamento do feito, contudo, constato ter sido tardio.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, por quanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários (vencimento mais recente em 28/02/97) e o ajuizamento da execução (28/05/2002), sem notícia de fatos interruptivos ou suspensivos do prazo neste período. Esclareça-se que o parcelamento noticiado nos autos (fl. 42) não tem o condão de suspender a execução, uma vez realizado quando o crédito já havia sido atingido pela prescrição.

Destarte, julgo procedentes os embargos à execução fiscal.

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.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para reconhecimento da ocorrência da prescrição dos créditos tributários em cobro.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005996-51.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005996-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	GERSON LUIZ ROCHA RIBEIRO
ADVOGADO	:	ARTHUR MONTEIRO JUNIOR e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00059965120094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Gerson Luiz Rocha Ribeiro ingressou com ação de conhecimento, pelo rito ordinário, contra a União (Fazenda Nacional), requerendo a condenação da ré à restituição das importâncias retidas na fonte à título de imposto de renda, incidente sobre o recebimento de verbas rescisórias de contrato de trabalho, abono de férias não gozadas e respectivo terço constitucional. Deu-se à causa o valor de R\$ 3.615,67.

O MM. Juízo de origem julgou **procedente** a ação, extinguindo o feito com a resolução do mérito, na forma prevista pelo artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil para o fim de condenar a ré, União Federal, a restituir ao autor, as importâncias retidas na fonte à título de imposto de renda incidente sobre o abono de férias não gozadas durante a vigência do contrato de trabalho mantido pelo demandante, bem como também sobre o adicional do 1/3 (um terço) constitucional, incidente sobre o referido abono, tendo sido a ação proposta no dia 14 de julho de 2.009 considerando que a Lei Complementar 118/05 somente alcança situações jurídicas constituídas na sua vigência, têm-se que o cômputo do prazo prescricional deverá observar a antiga sistemática do cinco + cinco para os recolhimentos efetuados até 08 de junho de 2.005 e de cinco anos, para os recolhimentos posteriores a esta data. Sobre as verbas devidas incidirão: (a) - atualização monetária calculada segundo os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, vigente na data de prolação desta sentença e; (b) - juros de mora, a partir da data de citação da ré, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional (Enunciado nº. 20 do CJF). Por fim, tendo havido sucumbência, condenou a União ao pagamento de honorários de sucumbência, os quais fixou em 10% sobre o valor da causa atualizado, como também no reembolso das custas processuais despendidas pelo requerente. Custas *ex lege*. Sentença adstrita a reexame necessário (fls. 110/120). Apelou a União pleiteando o reconhecimento da prescrição quinquenal (fls. 124/132).

É o relatório.

Decido.

A Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e proventos de qualquer natureza.

O Código Tributário Nacional, por sua vez, veio a elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuindo que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

Assim, não incide imposto de renda sobre o abono pecuniário de férias não gozadas que constitue inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como renda nem proventos de qualquer natureza, mas, sim, uma recomposição a um prejuízo sofrido pela pessoa que a recebe, não redundando em acréscimo patrimonial. No sentido do exposto é o entendimento do STJ:

EMEN: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. LICENÇA-PRÊMIO. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. FOLGAS. ABONO-ASSIDUIDADE. SÚMULAS 125 E 136/STJ. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção. A lei isenta de imposto de renda "a indenização (...) por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho" (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 3. Os pagamentos decorrentes do não gozo de folgas e ausências permitidas ao trabalho (APIP) têm natureza semelhante ao pagamento decorrente da conversão de licença-prêmio não gozada (Súm. 136/STJ) e da conversão em dinheiro das férias não gozadas (Súm. 125/STJ). Desse modo, em observância à orientação jurisprudencial sedimentada nesta Corte, é de se considerar tais pagamentos isentos de imposto de renda. 4. Recurso especial a que se nega provimento. ..EMEN:(RESP 200701025172, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/03/2008 ..DTPB:.)

..EMEN: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. ALÍNEA "A". NÃO-INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE AS VERBAS INDENIZATÓRIAS - LICENÇA-PRÊMIO, APIP E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS - SÚMULAS 125 E 136/STJ. 1. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula 83/STJ). 2. As verbas recebidas pelas licenças-prêmio convertidas em pecúnia, independentemente de não terem sido gozadas por necessidade de serviço ou por opção do próprio servidor, não constituem acréscimo patrimonial, possuindo natureza indenizatória, razão pela qual não podem ser objeto de incidência do Imposto de Renda (Súmula 136/STJ). 3. Os valores pagos ao empregado a título de ausências permitidas para interesse particular- APIP e abono pecuniário de férias não constituem acréscimo patrimonial, possuindo natureza indenizatória, razão pela qual não podem ser objeto de incidência do Imposto de Renda. Precedentes. 4. Recurso especial a que se conhece parcialmente e, nessa extensão, nega-se provimento. ..EMEN:(RESP 200703093433, CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2008 ..DTPB:.)

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento a respeito das férias vencidas e adicional, editando a Súmula n.º 125, cujo verbete transcrevo:

"O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeita à incidência do Imposto de Renda."

A propósito, impende ressaltar que a E. Corte conferiu uma nova interpretação ao enunciado na Súmula n.º 125, dispensando a comprovação da necessidade de serviço para fins da não incidência da exação, em face da suficiência do caráter indenizatório da verba.

Assim, não se insere no conceito constitucional de renda, bem como não representa acréscimo patrimonial, pois os valores pagos a título de indenização por abono pecuniário de férias não gozadas e respectivo adicional de um terço constitucional tem caráter compensatório.

Na seqüência, embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Confira-se a ementa do STF:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACACIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de

10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, considerando que a ação foi ajuizada em 14/07/2009 (prazo quinquenal) o autor tem direito à restituição do valor indevidamente pago desde 14/7/2004.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Isto posto, na forma estabelecida no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial.**

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020691-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020691-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	COML/ AUTO ADAMANTINA LTDA
ADVOGADO	:	VANESSA LORIA RODRIGUES EMILIO MARZI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	:	OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos por COMERCIAL AUTO ADAMANTINA LTDA em face de execução fiscal proposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de COFINS no período compreendido entre 06/1996 a 07/2000.

Na peça inicial sustenta o embargante inicialmente a ocorrência de decadência de parte do crédito cobrado uma vez que a inscrição foi realizada em 07.07.2002. No mais, insurge-se quanto a cobrança de multa, alegando que o percentual é elevado e abusivo. Argumenta com o §1º do artigo 52 da Lei nº 9.298/96. Insurge-se também quanto a taxa SELIC, alegando que os juros de mora devem incidir nos termos do artigo 161 do Código Tributário Nacional.

A embargada apresentou sua impugnação aos embargos (fls. 55/91).

Manifestação da embargante (fls. 95/126).

Juntado aos autos cópia do processo administrativo (fls. 137/662).

Sobreveio a r. sentença de **parcial procedência** para o fim de declarar a decadência dos créditos tributários anteriores a julho de 1997. Assim procedeu a MM^a. Juíza de Direito por considerar que o lançamento foi efetuado em 04.07.2002 (fls. 670/674).

Apelou a parte embargante requerendo a reforma parcial da r. sentença para que a taxa SELIC e aplicação da multa sejam excluídas e, caso mantida a aplicação da multa, que esta seja fixada em percentual reduzido (fls. 682/726).

Por sua vez apelou a embargada requerendo a reforma da r. sentença sustentando a não ocorrência da prescrição, uma vez que o TIAF (termo inicial de atividade fiscal) foi lavrado em 28/03/2001, não tendo transcorrido prazo superior a cinco anos dos fatos geradores para a caracterização da decadência (fls. 734/738).

Recurso da embargante respondido (fls. 745/764).

A embargante deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões ao recurso de apelação da parte embargada (certidão de fls. 765).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Dou por interposta a remessa oficial.

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

Decadência não ocorreu.

Verifico do processo administrativo que a intimação do Termo de Início de Fiscalização - COFINS ocorreu em 28/03/2001 (fl. 140), que o **Auto de Infração foi lavrado em 22/05/2001**, tendo o Sócio/Diretor Vitor Arioli recebido cópia do auto de infração na mesma data (fl. 244) e que, ainda, em 21/06/2001 a parte embargante apresentou impugnação ao termo de infração (fl. 279).

O período em cobro é compreendido entre 06/1996 a 07/2000, pelo que não há que se cogitar a ocorrência de decadência uma vez que crédito tributário foi constituído em 22/05/2001, com a lavratura do Auto de Infração. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL PARA A COBRANÇA DA EXAÇÃO. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO.

1. A taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários, prevista na Lei n. 7.940/89, sujeita-se a lançamento por homologação. Nessa sistemática, "[...] a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa [...]" (art. 150, caput, do CTN). Sendo assim, o pagamento do referido tributo deverá ocorrer antes da própria constituição do crédito tributário, isto é, a legislação (art. 5º da Lei nº 7.940/89) estabelece uma data de vencimento que antecede o ato de fiscalização da administração tributária. Essa fiscalização posterior somente ensejará o lançamento do crédito tributário se o pagamento foi parcial (incompleto) ou se não houver pagamento em absoluto. Na primeira hipótese (pagamento parcial), a notificação ao contribuinte deverá se dar dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN). Já na segunda hipótese (ausência completa de pagamento), a notificação ao contribuinte deverá ocorrer dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN). Precedente citado: AgRg no REsp 1.259.563/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 11.10.2011.

2. Notificado o contribuinte para pagar os valores faltantes ou se defender, dá-se a constituição do crédito tributário, o que inaugura o prazo prescricional para a sua cobrança (art. 174 do CTN), salvo em ocorrendo quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) ou interrupção do lustro prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN). Nesse sentido, aliás, é bastante esclarecedor o

enunciado da Súmula 153 do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos."

3. No caso, conforme decidiu com acerto o Tribunal de origem, não há que se falar em prescrição, pois os créditos tributários foram constituídos com a notificação (por edital) do contribuinte em dezembro de 2006, a execução fiscal veio a ser ajuizada em julho de 2009, e a citação da executada deu-se em janeiro de 2010 (dentro do quinquênio).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 225.238/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 06/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PREScriÇÃO. PRAZO SUSPENSO ATÉ SOLUÇÃO FINAL DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM FATOS GERADORES OCORRIDOS ENTRE 01/1990 E 09/1990.

DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURADA.

1. A constituição definitiva do crédito tributário (lançamento) ocorre com a notificação do contribuinte (auto de infração), exceto nos casos em que o crédito tributário origina-se de informações prestadas pelo próprio contribuinte, tais como em DCTF e GIA. Precedentes.

2. Entretanto, o prazo prescricional disposto no art. 174 do CTN apenas começa a fluir com a solução definitiva do recurso administrativo. Precedentes.

3. A alegação de que ocorreu a decadência em relação aos créditos que apresentaram fatos geradores compreendidos entre o período de 01/1990 a 09/1990 também não apresenta consistência jurídica, uma vez que não ocorreu o prazo decadencial de 05 (cinco) anos entre o marco inicial, que se deu, em relação a eles, no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, em 01 de janeiro de 1991 e a notificação levada a efeito em 25 de setembro de 1995, nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1338717/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 10/11/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO À HOMOLOGAÇÃO. TERMO FINAL. AUTO DE INFRAÇÃO OU NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 153/TFR. EFEITOS CONCRETOS DO AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETORNO DOS AUTOS.

1. Nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, não ocorrendo o pagamento antecipado pelo contribuinte, incumbe ao Fisco o poder-dever de efetuar o lançamento de ofício, que deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo art. 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Decadência afastada.

2. "Se a Fazenda Pública notifica o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário."(EDcl no REsp 1.162.055/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 7.12.2010, DJe 14.2.2011).

3. O afastamento da decadência dos débitos relativos a 1997 impõe o retorno dos autos à instância ordinária para análise dos efeitos práticos do decisum proferido nesta Corte Superior, que reconheceu a não ocorrência da caducidade do crédito tributário.

4. Prevalecer raciocínio inverso - e, portanto, imiscuindo-se esta Corte Superior de Justiça na questão de fundo da contenda - deixará concretizada a supressão de instâncias judiciais, medida contrária aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Agravos regimentais de USACIGA - AÇÚCAR ÁLCOOL E ENERGIA ELÉTRICA LTDA. e da FAZENDA NACIONAL improvidos.

(AgRg no REsp 1241717/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

Verifica-se que os embargos são meramente protelatórios, pois a **Certidão de Dívida Ativa** goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL.

NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido.

(REsp 1154248/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 14/02/2011)

AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 2º, PARÁGRAFO 8º, E 16 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 9.718/98. CDA. DECOTE. NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS. AGRADO IMPROVIDO.

(...)

4. É firme a jurisprudência desta Corte Superior em que o ônus de desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA é do executado, salvo quando inobservados os seus requisitos legais, de modo a não permitir ao contribuinte o pleno exercício do direito à ampla defesa, cabendo à Fazenda exequente, em casos tais, a emenda ou substituição do título executivo.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1204871/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. "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" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

(...)

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no Ag 1215821/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

(...)

2. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

3. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008)

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo dela o *onus probandi*, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

No tocante aos **juros de mora**, impossível reduzi-los ao patamar de 1% já que o §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional dispõe que os juros serão fixados nesse percentual apenas "se a lei não dispuiser de modo diverso".

Impossível, ainda, reduzir-se os juros ao patamar de 12% já que o dispositivo constitucional não era auto-aplicável.

Nesse sentido é a **Súmula Vinculante nº 07** do STF.

Com efeito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da taxa **SELIC** a partir da

sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias.

A chamada taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o artigo 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, artigo 84).

Assim, é possível a incidência da SELIC na consolidação das dívidas fiscais. Confira-se:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA. POSSIBILIDADE. SELIC.

LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

(...)

7. Aplica-se a taxa SELIC no cálculo dos débitos dos contribuintes para com as Fazendas Federal e Estadual.

Precedente: REsp 1.111.189/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/5/2009, submetido à sistemática dos recursos repetitivos.

(...)

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA 7/STJ.

PREScrição. TRIBUTO DECLARADO EM DCTF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE OS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

5. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao decidir o Recurso Especial n. 1.111.175/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recurso repetitivo), da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/7/2009, pacificou a questão no sentido de que é legítima a aplicação da taxa SELIC sobre os débitos para com a Fazenda Pública.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no Ag 1254666/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)

Ainda, não basta argumentar que a **multa** é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei. Se o embargante sequer aponta as razões pelas quais a multa seria "ilegal" ou "abusiva" há de preponderar o que consta da Certidão da Dívida Ativa já que esse capítulo da dívida é calculado conforme as leis que regem o tributo cobrado.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido (**grifei**):

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. LEGITIMIDADE DA TAXA SELIC PARA APURAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA FIXADA NO PERCENTUAL DE 20%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.(AI 812866 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-164 DIVULG 20-08-2012 PUBLIC 21-08-2012)

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. /.../ 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade.

Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE

ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA. I. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa --- que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária ---, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 595214 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-05 PP-01160 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 224-228)

Ainda, esclareço que a Lei nº 9.298/96 alterou o § 1º do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, estabelecendo que o percentual da multa de mora nos casos nele previstos não poderia ultrapassar 2%. Ora, referido dispositivo legal somente pode ser aplicado em relação a prestação de serviços e fornecimentos de bens de natureza privada.

A sentença merece reforma, no sentido da **improcedência** do pedido formulado na inicial.

Deixo de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios tendo em vista o encargo legal constante da Certidão de Dívida Ativa (fl. 567).

Enfim, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de tribunal superior, **dou provimento à apelação da parte embargada e à remessa oficial e nego seguimento à apelação da parte embargante**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003230-03.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003230-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	RENATO MAZIERO ANDREGHETTO
ADVOGADO	:	RAFAEL CONRAD ZAIDOWICZ e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00032300320104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 06.04.2010 por RENATO MAZIERO ANDREGHETTO em face de ato do Ilmo. Sr. INSPECTOR CHEFE DA ALFÂNDEGA NO PORTO DE SANTOS, objetivando a concessão de segurança para que a autoridade impetrada se abstenha de exigir o recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI - no desembarque aduaneiro da *Motocicleta BMW, Modelo S1000R, zero KM, ano 2010, Cor Branca, Chassi nº WB1051704AZV40250*, importada dos Estados Unidos da América para uso próprio, assim como se abstinha de exigir o IPI nas importações de quaisquer mercadorias para uso próprio que vierem a ser efetuadas no futuro.

Argumenta que a exigência do IPI no caso em testilha importa em violação ao Princípio da Não-Cumulatividade (art. 153, § 3º, II, da Constituição Federal).

Liminar **indeferida** (fls. 40/42).

Informações às fls. 62/78.

Em sentença proferida no dia 26.08.2010, a MM^a magistrada *a qua julgou improcedente o pedido*, denegando a segurança (fls. 84/86).

Embargos de declaração rejeitados (fls. 106/108).

Irresignado, o impetrante interpôs apelação pugnando pela reforma da sentença para que se reconheça o seu direito de realizar a importação referenciada na inicial, assim como as importações de quaisquer mercadorias para uso próprio que vierem a ser efetuadas no futuro, sem o recolhimento do IPI, tendo em vista que a exação fere o princípio da não-cumulatividade (art. 153, § 3º, II, CF).

Contrarrazões às fls. 129/133.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo parcial provimento da apelação, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito quanto ao pedido de extensão da segurança a todas as futuras importações a serem realizadas pela impetrante.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a sentença recorrida não decidiu a lide nos limites em que foi proposta pela parte impetrante/apelante.

Com efeito, em sua peça proemial o impetrante pleiteou que lhe fosse assegurado o direito de não recolher o IPI: (i) no desembaraço aduaneiro da *Motocicleta BMW, Modelo S1000R, zero KM, ano 2010, Cor Branca, Chassi nº WB1051704AZV40250*; e (ii) no desembaraço aduaneiro de quaisquer mercadorias para uso próprio que vierem a ser importadas no futuro.

Ocorre que, na sentença, o MM. Magistrado *a quo* apreciou apenas o pedido de afastamento da incidência do IPI no ato de importação "*de uma motocicleta BMW, modelo S1000R, zero KM, ano 2010, cor 'branca', Chassi WB1051704AZV40250, objeto da Licença de Importação nº 10/0602508-6*".

Ora, o juiz está obrigado a apreciar e a decidir a respeito de tudo quanto as partes pleitearam, incidindo em nulidade a sentença que deixar de fazê-lo.

O Tribunal, por sua vez, não pode conhecer diretamente dos pedidos não decididos na sentença, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Com efeito, em consonância com o disposto nos artigos 128 e 458 a 460, todos do Código de Processo Civil, iterativa jurisprudência vem sustentando que é nula a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada de ofício pelo Tribunal *ad quem*.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO.

1. *O juizo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.*
2. *A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença citra petita, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida. Precedentes.*
3. *Agravo regimental não provido.*

(AGARESP 201200778683, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/03/2013 ..DTPB:.)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO CITRA PETITA. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

1. Em caso de julgamento citra petita, devem os autos retornar à Corte local para que decida a lide nos exatos limites em que foi proposta, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

2. Recurso ordinário provido.

(RMS nº 15.892/ES, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 09/12/2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM COBERTURA PELO FCVS. JULGAMENTO CITRA PETITA. RECONHECIMENTO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. Incorre em julgamento citra petita o acórdão que deixa de examinar pleitos formulados na petição inicial e repetidos no recurso adesivo.

2. Reconhecido o julgamento citra petita, devem os autos ser devolvidos à origem para que o Tribunal a quo se manifeste sobre o pedido contido na exordial.

3. Recurso especial provido em parte.

(RESP nº 896.523/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 22/03/2007)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU - SENTENÇA CITRA PETITA - ANULAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDA.

1. Considera-se citra petita a sentença que não aborda todos os pedidos feitos pelo autor.

2. Na hipótese dos autos, havendo julgamento aquém do pedido, correto o encaminhamento dado pelo Tribunal de origem de anular a sentença para que outra seja proferida.

3. Recurso especial improvido.

(RESP nº 686961/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16/05/2006, p. 205)

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença**, por ser *citra petita*, devendo os autos baixarem à primeira instância da Justiça Federal para que outra decisão seja proferida, decidindo a lide nos limites em que foi deduzida, e **julgo prejudicada a apelação**.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004096-62.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.004096-1/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA	:	ANTONIO CARLOS ZARATINE
ADVOGADO	:	RAFAEL DURVAL TAKAMITSU e outro
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00040966220114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

ANTÔNIO CARLOS ZARATINI ajuizou a presente ação em face da UNIÃO, visando assegurar a restituição de valores retidos a título de imposto de renda sobre abono pecuniário de férias não gozadas, ante seu caráter de verba indenizatória. Deu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo de origem **julgou parcialmente procedente** o pedido e determinou a restituição das quantias retidas

indevidamente a título de imposto de renda incidente sobre indenizações pecuniárias de férias não gozadas posteriormente a 17.05.2006 comprovadas nos autos. Sobre os valores indevidamente retidos no período acima deverá incidir a Taxa Selic, vedada a sua cumulação com quaisquer outros índices de correção ou juros de mora. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos. Custas na forma da lei. Sentença sujeita a remessa oficial (fls. 48/56).

É o relatório.

Decido.

A Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e proventos de qualquer natureza.

O Código Tributário Nacional, por sua vez, veio a elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuindo que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

Assim, não incide imposto de renda sobre o abono pecuniário de férias não gozadas que constitue inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como renda nem proventos de qualquer natureza, mas, sim, uma recomposição a um prejuízo sofrido pela pessoa que a recebe, não redundando em acréscimo patrimonial.

No sentido do exposto é o entendimento do STJ:

EMEN: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. LICENÇA-PRÊMIO. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. FOLGAS. ABONO-ASSIDUIDADE. SÚMULAS 125 E 136/STJ. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção. A lei isenta de imposto de renda "a indenização (...) por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho" (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 3. Os pagamentos decorrentes do não gozo de folgas e ausências permitidas ao trabalho (APIP) têm natureza semelhante ao pagamento decorrente da conversão de licença-prêmio não gozada (Súm. 136/STJ) e da conversão em dinheiro das férias não gozadas (Súm.125/STJ). Desse modo, em observância à orientação jurisprudencial sedimentada nesta Corte, é de se considerar tais pagamentos isentos de imposto de renda. 4. Recurso especial a que se nega provimento. ..EMEN:(RESP 200701025172, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:10/03/2008 ..DTPB:.)

..EMEN: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. ALÍNEA "A". NÃO-INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE AS VERBAS INDENIZATÓRIAS - LICENÇA-PRÊMIO, APIP E ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS - SÚMULAS 125 E 136/STJ. 1. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula 83/STJ). 2. As verbas recebidas pelas licenças-prêmio convertidas em pecúnia, independentemente de não terem sido gozadas por necessidade de serviço ou por opção do próprio servidor, não constituem acréscimo patrimonial, possuindo natureza indenizatória, razão pela qual não podem ser objeto de incidência do Imposto de Renda (Súmula 136/STJ). 3. Os valores pagos ao empregado a título de ausências permitidas para interesse particular- APIP e abono pecuniário de férias não constituem acréscimo patrimonial, possuindo natureza indenizatória, razão pela qual não podem ser objeto de incidência do Imposto de Renda. Precedentes. 4. Recurso especial a que se conhece parcialmente e, nessa extensão, nega-se provimento. ..EMEN:(RESP 200703093433, CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/03/2008 ..DTPB:.)

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento a respeito das férias vencidas e adicional, editando a Súmula n.º 125, cujo verbete transcrevo:

"O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeita à incidência do Imposto de Renda."

A propósito, impende ressaltar que a E. Corte conferiu uma nova interpretação ao enunciado na Súmula n.º 125, dispensando a comprovação da necessidade de serviço para fins da não incidência da exação, em face da suficiência do caráter indenizatório da verba.

Assim, não se insere no conceito constitucional de renda, bem como não representa acréscimo patrimonial, pois os valores pagos a título de indenização por abono pecuniário de férias não gozadas por necessidade de serviço tem caráter compensatório.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Isto posto, na forma estabelecida no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008885-86.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008885-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	RAGI REFRIGERANTES LTDA
ADVOGADO	:	LUIS ALBERTO TRAVASSOS DA ROSA e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG.	:	00088858620114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 236/240 - Manifestem-se as partes no prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001439-26.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001439-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOAO CARLOS PINHEIRO DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE NERO e outro
No. ORIG. : 00014392620114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de repetição de indébito na qual o autor requer a condenação da ré a restituir os valores retidos a título de IRPF sobre as quantias recebidas em reclamação trabalhista ajuizada contra ex-empregador. Aduz que houve a tributação na fonte sobre valores acumulados, sobre os quais não incidiram o imposto caso a tributação ocorresse na época própria, sob o regime de competência. Sustenta, ainda, a não incidência de IRPF sobre a quantia relativa aos juros de mora, em razão de sua natureza indenizatória. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido formulado nesta ação, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para: a) declarar a inexistência de relação jurídica obrigacional ao pagamento do imposto de renda incidente sobre o pagamento cumulado das diferenças salariais recebidas em Ação Trabalhista (processo nº 930/2002, da 1ª Vara do Trabalho de Assis/SP), reconhecendo em seu favor o direito de tê-lo calculado pelo "regime de competência", com cálculo mês a mês, em substituição ao "regime de caixa" adotado; b) declarar inexigível o imposto de renda sobre os juros de mora pagos pelo empregador juntamente com parcelas salariais recolhidas em reclamatória trabalhista; c) condenar a União na restituição dos valores indevidamente retidos e recolhidos por conta da referida reclamação trabalhista, não abrangidos pela prescrição, desde a data do indevido recolhimento, observada a variação da SELIC, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 1995, sem a incidência de juros (que já integram a Taxa SELIC). Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos. Custas na forma da Lei. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil (fls. 56/60).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença (fls. 64/81). Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anote que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (destaquei)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)
E, ainda, o julgado desta Corte Regional a respeito da matéria dos autos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA.

CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL 2002. PRECEDENTES STJ. 1. Os valores recebidos pela autora, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes. 2. No que se refere ao valor pleiteado a título de restituição do imposto de renda, ante a controvérsia estabelecida pelas partes referente à quantia a ser repetida, relegada para a fase de liquidação a apuração dos valores indevidos. 3. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco. 4. A Justiça do Trabalho não possui competência para examinar matéria relativa ao imposto de renda, portanto, inexistente a coisa julgada. Precedentes desta 3^a Turma. 5. O que configura a natureza jurídica da quantia recebida a título de juros de mora, neste caso, não é a vontade das partes, mas sim a lei. 6. Ante as disposições constantes do Código Civil de 2002 que firmou a natureza indenizatória dos juros moratórios, o E. STJ alterou o seu posicionamento que anteriormente tributava os juros quando o principal era tributado, em razão de o acessório seguir o principal, para decidir pela sua natureza indenizatória. Precedentes do E. STJ. 7. Não incide o imposto de renda sobre os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, durante a vigência do Código Civil de 2002, que lhe conferiu natureza indenizatória, a teor do disposto no art. 404. 8. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça. 9. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95. 10. Honorários advocatícios a serem arcados pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, do CPC. 11. Apelação interposta pela União Federal e remessa oficial, improvidas. 12. Apelação interposta pela autora, provida.(APELREEX 00202424220104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2012)

No caso dos autos, restou comprovado o pagamento do imposto parcelado, que deve ser restituído, conforme alíquotas e tabelas vigentes à época.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO *ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE* PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min.

Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abrange tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

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

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

Confira-se o julgado proferido por esta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. BENEFÍCIOS RECEBIDOS EM REVISIONAL DE APOSENTADORIA MOVIDA CONTRA O INSS. RECEBIMENTO. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ART. 404 DO CÓDIGO CIVIL 2002. PRECEDENTES STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA EM PARTE MÍNIMA. APLICAÇÃO ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. 1. Os valores recebidos pela autora, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes. 2. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco. 3. O que configura a natureza jurídica da quantia recebida a título de juros de mora, neste caso, não é a vontade das partes, mas sim a lei. 4. Ante as disposições constantes do Código Civil de 2002 que firmou a natureza indenizatória dos juros moratórios, o E. STJ alterou o seu posicionamento que anteriormente tributava os juros quando o principal era tributado, em razão de o acessório seguir o principal, para decidir pela sua natureza indenizatória. Precedentes do E. STJ. 5. Não incide o imposto de renda sobre os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, durante a vigência do Código Civil de 2002, que lhe conferiu natureza indenizatória, a teor do disposto no art.

404. 6. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça. 7. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95. 8. Ante a ocorrência da sucumbência do autor em parte mínima do pedido, condenada a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 21, parágrafo único e no artigo 20, § 3º, do CPC. 9. Agravo retido não conhecido, em razão de não ser pleiteada a sua apreciação nas razões de apelação. 10. Apelação interposta pela União Federal improvida. 11. Apelação interposta pelo autor parcialmente provida.(AC 00047428820104036114, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso vertente, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte, deve ela ser mantida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025041-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025041-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	ESCOLA SANTA IZILDINHA LTDA
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO CANEVARI MORELLI e outro
AGRAVADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00462426120094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Escola Santa Izildinha Ltda em face de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento nos seguintes termos:

Reporta-se o presente instrumento à execução fiscal ajuizada em 16 de outubro de 2009, na qual restou infrutífera a tentativa de penhora de bens da empresa (fl. 77).

É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão da diligência já efetuada e tendo em vista também a ausência de nomeação de bens pela devedora.

Verifica-se que a penhora sobre o faturamento é medida constitutiva legítima (AgRg no AREsp 148.093/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no AREsp 175.106/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no REsp 1328516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012).

Sobre o cabimento da medida, é dominante a jurisprudência do STJ, no sentido de que a "...presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministro DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004)" (REsp 1135715/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA,

julgado em 27/10/2009, DJe 02/02/2010).

A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).

A alegação de que não seria possível a penhora de 5% sobre o faturamento por existir penhora idêntica em outra execução fiscal não merece prosperar, uma vez que a apelante não demonstrou que tais penhoras comprometeriam sua estabilidade financeira.

A propósito, a questão do prejuízo econômico que "seria" suportado pela agravante de modo a inviabilizar sua existência como empresa é questão que demanda inflexão probatória - quiçá até mesmo perícia - incabível em sede de recurso.

Por fim, no que diz respeito ao apensamento das execuções fiscais, observo que tal questão não foi tratada na decisão recorrida, o que impede a sua apreciação em sede de agravo de instrumento."

Sustenta a ocorrência de omissão/contradição uma vez que as múltiplas penhoras sobre faturamento são suficientes para comprovar o abalo financeiro que podem deflagrar a compelata inviabilidade de funcionamento da escola.

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

[Tab]a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

[Tab]b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridate, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

[Tab]c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "...*a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

[Tab]d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

[Tab]e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

[Tab]f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2^a instância.

Destaco que da simples leitura da decisão se verifica que a questão da existência de outras penhoras sobre o faturamento da empresa foi devidamente apreciada.

Pelo exposto, **conheço e nego seguimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0027556-

35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027556-6/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	:	TVSBT CANAL 4 DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO	:	PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
EMBARGADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30 ^a SSJ>SP
No. ORIG.	:	00014281820124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por TVSBT CANAL 4 DE SÃO PAULO S/A em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União, nos seguintes termos (transcrição parcial):

Na graduação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655-A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

(...)

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

Sustenta a ocorrência de omissão uma vez que a "*decisão agravada meramente havia diferido a apreciação do pedido de penhora on line por considerar plausível a penhora sobre imóvel*", sendo assim não caberia determinar a penhora via BACEN-JUD, mas apenas revogar a decisão para que o pedido fosse apreciado novamente pelo

magistrado *a quo*.

Alega ainda que houve perda do objeto haja vista a determinação de penhora sobre imóvel nos autos de origem. É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ:** EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF:** Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

[Tab]a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ:** EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ:** EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ:** EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

[Tab]b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ:** EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

[Tab]c) fins meramente infringentes (**STF:** AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ:** AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "...*a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

[Tab]d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ:** EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

[Tab]e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF:** RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

[Tab]f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...*necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Verifico que a decisão agravada foi clara em indeferir o pedido de penhora "on line":

Considerando que inicialmente há a possibilidade legal do executado oferecer bens à penhora (art. 652, §3º do CPC), indefiro o requerimento formulado pela exequente no sentido de efetuar tentativa de penhora de dinheiro em depósito por meio do Sistema Bacenjud, tendo em vista que a execução deve ser promovida pelo modo menos gravoso para o devedor, nos termos do artigo 620 do Código de Processo Civil

Além do mais, a União já se manifestou a respeito de seu interesse no prosseguimento do agravo de instrumento mesmo após a determinação de penhora sobre imóvel nos autos da execução fiscal originária (fl. 114).

Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes

Pelo exposto, **conheço e nego seguimento aos embargos de declaração**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011474-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011474-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	ALUQUIPO SISTEMAS DE COMPUTACAO LTDA e outros
ADVOGADO	:	CAETANO ATARIA FILHO e outro
AGRAVADO	:	JOAO MARCOS DEBIEUX DE OLIVEIRA LIMA e outro
	:	MARTA QUEIROZ DOS SANTOS LIMA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05293129119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 156/161:

1. Diante dos esclarecimentos da agravante **reconsidero a decisão de fls. 153 que julgou prejudicado o agravo de instrumento** por quanto, de fato, a informação juntada às fls. 150/151 acerca da reconsideração da decisão recorrida não diz respeito ao feito originário deste agravo.

Ao que parece, a decisão de fls. 151 se refere ao agravo de instrumento 0011475-74.2013.4.03.0000, de relatoria da Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA. Assim, providencie a Subsecretaria da Sexta Turma a **extração de cópias** das fls. 150 e 151 deste agravo para juntada naqueles autos.

2. Tendo em vista que em outra execução fiscal (feito de nº 2000.61.82.097654-5) já foi declarada a ineficácia da alienação do imóvel de matrícula nº 10.753, no que toca à fração ideal do coexecutado João Marcos Debieux de Oliveira Lima - fls. 116/117 - esclareça a agravante, fundamentadamente, acerca do seu interesse recursal, no prazo de 10 dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014312-05.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : PEDRO FERNANDO FERREIRA -ME
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 05.00.00009-9 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Questiona as penhoras realizadas na execução fiscal, entendendo por desnecessárias.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontrovertido do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

Questiona a agravante as penhoras realizadas na execução fiscal, entendendo por desnecessárias. Contudo, não vislumbra a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação do agravante.

Por seu turno, tal como esclarecido na resposta ao recurso, "é prerrogativa da Fazenda Nacional requerer a substituição e reforço da penhora, a qualquer momento, por bens que ofereçam melhor garantia ao Juízo, a teor do disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6830/80" - fl. 66.

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

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, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2013.03.00.014629-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : MICRONAL S/A
ADVOGADO : ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00775012519924036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de expedição de alvará de levantamento do precatório expedido em seu favor.

Assevera ter sido reconhecida, pela E. 6^a Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, a impossibilidade de realização de compensação entre seus débitos de natureza tributária e o precatório expedido em seu favor nos autos originários, por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento nº 0012252-93.2012.4.03.0000.

Sustenta não ser razoável aguardar-se o trânsito em julgado da decisão que indefere a compensação para que ocorra o levantamento do precatório porquanto os recursos especial e extraordinário interpostos em face do acórdão proferido no mencionado agravo de instrumento não têm o condão de suspender a decisão favorável à agravante.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A. Com efeito, muito embora os argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, *primo ictu oculi*, a presença dos elementos necessários ao deferimento do provimento requerido, na medida em que presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo como instrumental analítico da situação fática posta. Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

"Fls. 572/573: não conheço do pedido de expedição de alvará de levantamento efetuado pela exequente. A decisão de fls. 531/532, na sua parte final, determinou que o valor depositado nos autos somente será levantado depois de transitada em julgado a decisão final que indeferir a compensação, fato este que ainda não ocorreu." Consoante salientado pelo Juízo a quo, a decisão de fls. 531/532 dos autos de origem asseverou que "o valor deverá ser depositado à ordem deste Juízo, nos termos do art. 61 da Resolução nº 168/2011 do Conselho da Justiça Federal e somente será levantado depois de transitada em julgado a decisão final que indeferir a compensação, a fim de manter o equilíbrio entre as partes e não causar à União dano irreparável ou de difícil reparação".

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, 03 de setembro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021240-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021240-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	:	CELLE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00123481020134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que, em sede de ação declaratória, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela** requerida para suspender a exigibilidade dos créditos tributários relativos à contribuição ao PIS e COFINS relativo às partes incidentes sobre o ICMS destacado nas notas fiscais de vendas de mercadorias da autora (fls. 1.009/1.012).

Nas razões do agravo a recorrente sustenta, em resumo, a legalidade da exação.

Decido.

A questão é saber se a parte do preço que corresponde ao ICMS pode compor a base de cálculo da COFINS e do PIS, a qual, antes da EC 20/98, era o faturamento e após essa emenda passou a ser a soma de todas as receitas (receita bruta) das pessoas jurídicas.

Em favor dos contribuintes afirma-se que a receita derivada do ICMS, tributo estadual, é incorporada no preço de mercadorias e serviços, donde se discute se esse valor - que na verdade não representa parcela pecuniária da empresa - deve estar na base de cálculo das contribuições que incidem sobre o faturamento (COFINS, sucessor do Finsocial, e PIS tratado no art. 239 da CF). Diz-se que a receita derivada da inclusão do ICMS no preço das mercadorias e serviços nem é faturamento, nem é receita bruta. Por isso a inclusão daquela verba para cálculo do PIS/COFINS é inconstitucional. Não sendo assim, estaria prestigiada a "tributação por dentro", quando na verdade um ônus fiscal não integra o faturamento porquanto não representa circulação de riqueza, não ingressa no patrimônio do vendedor da mercadoria ou do prestador do serviço. Assim, um mero um repasse de ônus, que circula transitoriamente pelo vendedor/prestador, o qual não representa circulação de riqueza tributável, recordando-se que à exceção dos chamados "impostos sobre o patrimônio" (ITR/IPTU/IPVA, etc.) os demais impostos e contribuições incidem sobre circulação de riquezas, não pode fornecer quantificação para as contribuições PIS/COFINS.

Sucede que no nosso sistema o contribuinte de direito do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), é ele o sujeito passivo efetivo; o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço. O empresário não é somente um intermediário entre o comprador e o Estado, um mero agente arrecadador. O "destaque" do ICMS na nota fiscal serve apenas a tornar eficiente o princípio da não-cumulatividade, não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Ademais, o entendimento sufragado pela interlocutória recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência *ainda dominante* do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser possível a exclusão do ICMS da base de cálculo referente à COFINS.

Nesse sentido, cito os recentes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DA 1A. SEÇÃO DESTE STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS, consoante se depreende das Súmulas 68 e 94 do STJ; a alegação de que se trata de valores que o contribuinte do ICMS apenas arrecada, para repassar ao Tesouro do Estado (pelo que seriam ingressos provisórios e não receitas da pessoa jurídica), não encontra eco na jurisprudência desta Corte. 2. Agravo Regimental do contribuinte desprovido. .

(AGRESP 200902329280, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE

DATA:03/10/2012)

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. INVIALIDADE. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA

CONSTITUCIONAL. 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 como suspender o julgamento no âmbito do STJ. 6. O STJ tem entendido que a interpretação do conceito de faturamento para fins de incidência de contribuição ao PIS e à Cofins é matéria eminentemente constitucional, que foge da sua competência no âmbito do Recurso Especial. Precedentes: REsp 1.017.645/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10.9.2010; AgRg no REsp 1.224.734/RN, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 13.6.2012. 7. Agravo Regimental não provido.

(AGARESP 201300686959, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. 3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. 4. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 201202474670, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/06/2013)

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO - ART. 168, I, DO CTN - LC 118/2005 - QUESTÃO PREJUDICADA. 1. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Prejudicada a tese de aplicação do art. 168, I, do CTN sem o reflexo do art. 3º da LC 118/2005. 4. Recurso especial não provido.

(RESP 200900867157, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/02/2013)

Reiteradas decisões no mesmo sentido que vinham sendo tomadas no âmbito daquela Corte acarretaram a edição das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente, *in verbis*:

"A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS"

A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL".

No mesmo sentido colaciono julgados deste Tribunal Regional Federal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes desprovidos.

(EI 00006352120074036109, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2013)

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO.

IMPOSSIBILIDADE.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar nº 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(AC 00112450220124036100, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2013)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC N° 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrerestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC n° 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(AMS 00047481220124036119, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2013)

É certo que o tema está em discussão no STF onde há vários votos a favor dos contribuintes; *há votos, mas não há acórdão*; não havendo acórdão, não há jurisprudência, pois voto é uma coisa e jurisprudência é outra.

Por fim, ressalta-se que, 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 artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98, não há mais óbice ao julgamento do recurso.

Desse modo, estando a decisão agravada em manifesto confronto com jurisprudência ainda dominante de Tribunal Superior, **dou provimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1834/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0016335-38.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016335-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SONIA MARIA CREPALDI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ALZIRA PEREIRA
ADVOGADO	:	GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação previdenciária onde se objetiva a revisão de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 01.03.1977), instituidor da pensão por morte da parte autora (DIB 16.04.2004) com a inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo - PCB.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar o INSS em obrigação de fazer na consideração dos valores percebidos a título de décimo terceiro salário no período básico de cálculo da prestação previdenciária do benefício instituidor da pensão por morte da parte autora, pagando as diferenças, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Concedida a antecipação da tutela. Condenou, ainda, o INSS no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Isenção de custas. Sentença sujeita ao reexame necessário. Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que não se pode olvidar que o nosso sistema previdenciário é o contributivo, sendo que, ao arrolar o 13º salário como salário de contribuição, o único objetivo do legislador foi ampliar as fontes de recursos destinadas ao atendimento das finalidades da autarquia e, pelo mesmo motivo, não incluiu tal parcela no cálculo do salário de benefício. Pleiteia a fixação dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 11.960/2009 e a redução da verba honorária. Requer o provimento do apelo a fim de julgar improcedente a ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, deixo de conhecer o recurso de apelação do INSS de fls. 180/194, uma vez que interposto em duplicidade.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1326114/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo *a quo* a contar da sua vigência (28.6.1997), *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA (RESPS 1.309.529/PR e 1.326.114/SC). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO SEGURADO. DECADÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP 1.523-9/1997 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DESTA NORMA. POSSIBILIDADE. TERMO A QUO. PUBLICAÇÃO DA ALTERAÇÃO LEGAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC

1. Trata-se de pretensão recursal do INSS com o objetivo de declarar a decadência do direito do recorrido de revisar benefícios previdenciários anteriores ao prazo do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997 (D.O.U 28.6.1997), posteriormente convertida na Lei 9.528/1997, por ter transcorrido o decênio entre a publicação da citada norma e o ajuizamento da ação.

2. Dispõe a redação supracitada do art. 103: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

SITUAÇÃO ANÁLOGA - ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL

3. Em situação análoga, em que o direito de revisão é da Administração, a Corte Especial estabeleceu que "o prazo previsto na Lei nº 9.784/99 somente poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de se conceder efeito retroativo à referida Lei" (MS 9.122/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, DJe 3.3.2008).

No mesmo sentido: MS 9.092/DF, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Corte Especial, DJ 25.9.2006; e MS 9.112/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, DJ 14.11.2005.

O OBJETO DO PRAZO DECADENCIAL

4. O suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios, e não o direito ao benefício previdenciário.

5. O direito ao benefício está incorporado ao patrimônio jurídico, não sendo possível que lei posterior imponha sua modificação ou extinção.

6. Já o direito de revisão do benefício consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico.

7. Por conseguinte, não viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito a aplicação do regime jurídico da citada norma sobre o exercício, na vigência desta, do direito de revisão das prestações previdenciárias concedidas antes da instituição do prazo decadencial.

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

8. Incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997).

9. No mesmo sentido, a Primeira Seção, alinhando-se à jurisprudência da Corte Especial e revisando a orientação adotada pela Terceira Seção antes da mudança de competência instituída pela Emenda Regimental STJ 14/2011, firmou o entendimento - com relação ao direito de revisão dos benefícios concedidos antes da Medida Provisória 1.523-9/1997, que alterou o caput do art. 103 da Lei de Benefícios - de que "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.6.1997)" (RESP 1.303.988/PE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 21.3.2012).

CASO CONCRETO

10. Concedido, in casu, o benefício antes da Medida Provisória 1.523-9/1997 e havendo decorrido o prazo decadencial decenal entre a publicação dessa norma e o ajuizamento da ação com o intuito de rever ato concessório ou indeferitório, deve ser extinto o processo, com resolução de mérito, por força do art. 269, IV, do CPC.

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(REsp 1326114 / SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28.11.2012, DJe 13.05.2013)

Assim, para os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 o prazo decadencial de dez anos será contado da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007.

Para os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 o prazo decadencial de dez anos será contado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Seguindo essa orientação, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO APPLICÁVEL. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 27.05.2009, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 0001918-03.2008.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, SÉTIMA TURMA, j. 01.07.2013, DJe 15.07.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço, deferida em 01.08.1992, e que a presente ação foi ajuizada em 23.11.2011, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

V- Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."
(AC 0030092-92.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, j. 21.05.2013, DJe 29.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI N° 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI N° 9.528/97 E N° 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR.

APLICABILIDADE.

1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei n° 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei n° 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.

2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.

3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.

4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.

5 - Pretende o embargado questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

6 - Embargos infringentes providos para acolher a preliminar de decadência."

(EI 0017160-79.2009.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 24/01/2013, DJe 06/02/2013)

No caso dos autos, visto que a parte autora requer a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço que seu cônjuge recebia com DIB em 01.03.1977 (fls. 109) com a consequente aplicação dos reflexos no benefício de pensão por morte que recebe desde 16.04.2004 (fls. 101) e que a presente ação foi ajuizada em 04.12.2009 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício do seu cônjuge falecido com reflexo no benefício de que é titular.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial para reconhecer a ocorrência da decadência e, por consequência, **julgar** extinto o processo nos termos do art. 269, IV, do CPC, prejudicada a apelação do INSS.

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

Intime-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2013.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24454/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087550-24.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.087550-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : PEDRO ONSIANY
ADVOGADO : ALDENI MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00117-5 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Tendo em vista a minha convocação para este Gabinete, vago em razão da aposentadoria da Desembargadora Federal Marianina Galante, a partir de 19.11.2012 e a determinação de cumprimento das metas instituídas pelo Conselho Nacional de Justiça e, ainda, por ter proferido a sentença neste processo (fls. 366), declaro-me impedida para oficiar no presente feito, nos termos do art. 134, III do C.P.C.
Encaminhem-se, pois, os autos à UFOR para a sua redistribuição.
P.I.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039952-69.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039952-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : SINFOROSA PEREIRA TENORIO e outros
: SEBASTIANA AUGUSTA
: BENEDICTA PEDROZA DE LIMA LUIZ
: BENTO FRANCISCO RUFINO
: ANTONIA DE MACEDO
: ANIZIO PEREIRA DA SILVA
: AMELIA CORREA DUARTE
: OSCALINA ALVES DA SILVA
: PEDRO LAUREANO ALVES
: LEONICE ALVES
: THEREZINHA ALVES AGUIAR
: ORLANDO COLEONE
: AURILIA ALVES COLEONE
: APARECIDA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : LEONEL DE SOUSA
: VALDIR APARECIDO TABOADA
SUCESSO : ANNA MARIA DE SOUZA falecido
APELANTE : ARACI FAUSTA MARIN

ADVOGADO : LEONEL DE SOUSA
: VALDIR APARECIDO TABOADA
SUCEDIDO : ANTONIO MARIM falecido
APELANTE : RITA DINIZ RODRIGUES
: ORCELINO BENEDITO FERREIRA
: GEORGINA MARIA ANTONIA PIRES
: MARIA JOSE GONCALVES
ADVOGADO : LEONEL DE SOUSA
: VALDIR APARECIDO TABOADA
CODINOME : MARIA JOSE
APELANTE : MARIA DO CARMO
: FRANCISCO RIBEIRO
: GERTRUDES FERREIRA DOS SANTOS
: ONDINA FERREIRA ROGERO
: CLEMENTINA TEBOM BREDA
: LUIZ PIRES CARDOSO
: MARGARIDA GHIO
: MERCEDES CASTILHA GUARDA DOS SANTOS
: JOAQUIM UCHAKI
: JULITA DUTRA UCHAKI
: FRANCISCA DUTRA DOS SANTOS
: DIVONSIR RIBEIRO DOS SANTOS
: JOSE ALVES
: ADELIR DUTRA
: BENEDITO DUTRA
ADVOGADO : LEONEL DE SOUSA
: VALDIR APARECIDO TABOADA
SUCEDIDO : MANOEL MENDES DUTRA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00018-3 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

DESPACHO

Fls.142/145. Dê-se ciência às partes.
Após, voltem-me conclusos para novo julgamento.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001442-71.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001442-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : JOSE ANGELO DOS SANTOS
ADVOGADO : AECIO LIMIERI DE LIMA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 122-124: em homenagem ao princípio do contraditório, dê-se vista ao impetrante.

Silente, tornem os autos conclusos para julgamento, ocasião em que será também apreciado o pleito do impetrado, de aplicação de multa ao impetrante por descumprimento de ordem judicial.

Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2013.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015903-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015903-0/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	OSMAR SAMADELLO
ADVOGADO	:	JOSE BRUN JUNIOR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25 ^a SSJ - SP
No. ORIG.	:	00048157120034036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão, reproduzida a fls. 55-verso/56-verso, que afastou a aplicação do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, homologando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, no valor de R\$ 20.530,67.

Sustenta o agravante, em síntese, a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, que alterou o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, no que diz respeito aos juros de mora, que não foram declarados inconstitucionais pelo STF na decisão da ADI 4357. Pretende a prevalência da sua conta, no valor de R\$ 18.827,19.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ao recurso

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Os pagamentos dos débitos judiciais efetuados pela Fazenda Pública, devem obedecer à disposição contida na Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.404/97, nos seguintes termos:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Conforme tem decidido o STF, as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, tem aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35.

CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A norma do art. 1º-f, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 é aplicável a

processos em curso. Precedentes.

II - Aplica-se a MP 2.180-35/2001 aos processos em curso, porquanto lei de natureza processual, regida pelo princípio do tempus regit actum, de forma a alcançar os processos pendentes.

III - Agravo regimental improvido.

(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 767094; 1ª Turma, 02.12.2010; Relator: RICARDO LEWANDOWSKI)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO: JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. PRECEDENTE. APLICABILIDADE IMEDIATA.

(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 746268; 1ª Turma, 15.12.2009; Relator: CÁRMEN LÚCIA)

Ainda quanto à incidência dos critérios de juros de mora e de correção monetária, cumpre consignar que não se desconhece o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, que declarou a constitucionalidade **parcial**, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009 (ADI nº4357-DF e nº 4425/DF).

Porém, de acordo com o sistema de andamento processual daquela Corte, encontra-se pendente a lavratura do acórdão respectivo, sendo prudente, por ora, aguardar sua publicação, bem assim a divulgação dos votos dos E. Ministros, a fim de que seja possível extraír o real sentido e alcance da declaração de constitucionalidade então proferida.

Outrossim, é possível, ainda, que a Corte Suprema adote a modulação dos efeitos dessa decisão, com amparo no permissivo trazido pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/99, verbi:

"Art. 27. Ao declarar a constitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado".

Assim, por ora, tenho que deve ser mantida a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, tal como já decidido pela E. 3ª Seção desta Corte, em 27.06.2013, no julgamento da Ação Rescisória nº 2006.03.00.040546-2/SP.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo 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, 12 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016899-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016899-7/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	CLEUSA RODRIGUES MALAVAZI e outro
ADVOGADO	:	ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN e outro
CODINOME	:	CLEUZA RODRIGUES MALAVAZI
AGRAVANTE	:	GRAZIELA RODRIGUES MALAVAZI
ADVOGADO	:	ANA JULIA BRASI PIRES KACHAN e outro
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a SSJ>SP
No. ORIG.	:	00520739419994036100 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelas exequentes, em face da decisão, reproduzida a fls. 295, que julgou improcedentes os embargos de declaração, opostos em face da decisão por cópia a fls. 278, que indeferiu o pleito de remessa dos autos à Contadoria para apresentação de cálculo das diferenças de precatório satisfeita parcialmente, em vista do julgamento das ADINS 4357 e 4425, que declararam a constitucionalidade do artigo 5º da Lei nº 11.960/09, em razão da execução ter sido processada nos exatos termos do julgado, restando precluso o direito pleiteado.

Sustentam as agravantes, em síntese, que a correção monetária do valor deprecado, que deve incidir até o efetivo pagamento, foi insuficiente. Afirmando que tem o direito de discutir tal critério, sob pena de se ferir os princípios constitucionais de acesso ao Judiciário e da ampla defesa. Alegam que a correção monetária aplicada não obedeceu sequer o índice que remuneração da poupança, bem como que, com a declaração de

inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança (ADINS 4357 e 4425), deve ser utilizado, enquanto

não entabulado pela Corte Superior o critério a ser empregado, o IPCA-E.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ao recurso, para impedir a extinção da execução.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Os pagamentos dos débitos judiciais efetuados pela Fazenda Pública, devem obedecer à disposição contida na Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.404/97, nos seguintes termos:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Conforme tem decidido o STF, as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, tem aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35.

CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A norma do art. 1º-f, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 é aplicável a processos em curso. Precedentes.

II - Aplica-se a MP 2.180-35/2001 aos processos em curso, por quanto lei de natureza processual, regida pelo princípio do tempus regit actum, de forma a alcançar os processos pendentes.

III - Agravo regimental improvido.

(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 767094; 1ª Turma, 02.12.2010; Relator: RICARDO LEWANDOWSKI)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO: JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. PRECEDENTE. APPLICABILIDADE IMEDIATA.

(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 746268; 1ª Turma, 15.12.2009; Relator: CARMEN LÚCIA)

Ainda, quanto à incidência dos critérios de juros de mora e de correção monetária, cumpre consignar que não se desconhece o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, que declarou a constitucionalidade **parcial**, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009 (ADI nº4357-DF e nº 4425/DF).

Porém, de acordo com o sistema de andamento processual daquela Corte, encontra-se pendente a lavratura do acórdão respectivo, sendo prudente, por ora, aguardar sua publicação, bem assim a divulgação dos votos dos E. Ministros, a fim de que seja possível extraír o real sentido e alcance da declaração de constitucionalidade então proferida.

Outrossim, é possível, ainda, que a Corte Suprema adote a modulação dos efeitos dessa decisão, com amparo no permissivo trazido pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/99, verbis: "Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado".

Assim, por ora, tenho que deve ser mantida a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, tal como já decidido pela E. 3ª Seção desta Corte, em 27.06.2013, no julgamento da Ação Rescisória nº 2006.03.00.040546-2/SP.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo 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, 12 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019145-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019145-4/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	ANTONIO VICENTE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	13.00.00088-5 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, suspendeu o feito por sessenta dias para que a parte autora "*comprove o indeferimento do pedido na esfera administrativa*" (fls. 17-18).

Sustenta, o agravante, que "*se sabe de antemão que o pedido será indeferido porque o INSS em casos tais indefere todo e qualquer pedido neste sentido*". Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o **prévio requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3^a Região, 9^a Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, §3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Nos casos em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, estando presentes os requisitos necessários.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019650-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019650-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	OSWALDO MUNIZ
ADVOGADO	:	MARCELO GAINO COSTA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	:	13.00.00052-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu pedido de justiça gratuita (fl. 102).

Sustenta, o agravante, que para a concessão dos benefícios da justiça gratuita não se exige comprovação da situação financeira e do estado de pobreza, bastando a declaração da parte de não possuir recursos para arcar com as custas e despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento próprio ou de sua família. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei nº 1.060/50:

"A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Com o advento da Constituição da República, em 1988, o aludido diploma legal foi por ela recepcionado, bem como foi instituída a assistência jurídica integral e gratuita, no artigo 5º, inciso LXXIV, aos que comprovem insuficiência de recursos.

O espírito da norma constitucional vigente reside na facilitação do acesso de todos à Justiça, assim como na

efetivação de outros princípios constitucionais, tais como igualdade, devido processo legal, ampla defesa e contraditório. Sem a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes, não haveria como aplicar imparcialmente a Justiça.

Sobre o assunto, já se pronunciou o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"A simples afirmação de incapacidade financeira feita pelo próprio interessado basta para viabilizar-lhe o acesso ao benefício da assistência judiciária (Lei nº 1.060/50, art. 4º, § 1º, com redação dada pela Lei nº 7.510/86). Cumpre assinalar, por necessário, tal como já acentuaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE nº 204.458/PR, Rel. Min. Ilmar Galvão - RE 205.746/RS - Rel. Min. Carlos Velloso - v.g.), que a norma inscrita no art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição, não derrogou a regra consubstanciada no art. 4º da Lei nº 1.060/50, com redação que lhe deu a Lei nº 7.510/86, subsistindo íntegra, em consequência, a possibilidade de a parte necessitada - pela simples afirmação pessoal de sua insuficiente condição financeira - beneficiar-se, desde logo, do direito à assistência judiciária". (gn)

Desse modo, para a parte obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação de sua pobreza, ainda que feita na própria petição inicial, dispensando-se a declaração realizada em documento separado, caso não impugnada pela parte contrária.

Para elidir essa presunção, que é *juris tantum*, mister a existência de prova em contrário, a qual deve ser cabal, no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

Por oportuno, cumpre transcrever a seguinte jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente." (gn)

(STJ; MC 2822; Relator: GARCIA VIEIRA; DJ: 05/03/2001, p. 130)

Destarte, cumpriria à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, se constatado seu interesse em assim proceder, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, consoante artigo 4º, §1º, da Lei nº 1.060/50, o que não ocorreu. Nesse sentido, o Ministro Sálvio de Figueiredo decidiu que "*afigura-se mais sensato que se carrie à parte contrária o ônus de demonstrar ser falaciosa a declaração apresentada*".

A denegação do pedido de justiça gratuita se deu sob o argumento de que o requerente aufere "rendimento razoável", bem como "*pagará honorários ao advogado para a defesa de seus interesses em Juízo*" (fl. 102).

De fato, o autor, ora agravante, é representado por advogado particular (fl. 25) e recebe salário bruto de R\$ 3.923,70, conforme demonstrativo de pagamento do mês de março/2013 (fl. 95).

Tais informações, contudo, não são suficientes para comprovar que tenha condições de arcar com as custas do processo.

Dito isso, sendo possível a concessão da assistência judiciária gratuita, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para possibilitar ao agravante gozar do benefício pleiteado.

Cumpre-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 30 de agosto de 2013.
THEREZINHA CAZERTA

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019730-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019730-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : ELDITE ALVES PEREIRA RIBEIRO
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27^a SSJ>SP
No. ORIG. : 00021165220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Eldite Alves Pereira Ribeiro, da decisão reproduzida a fls. 10, 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 a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 03/01/1953, afirme ser portadora de tendinopatia do supraespinhal direito, síndrome do impacto do ombro, artrite reumatóide, poliartralgia com crises álgicas e outros transtornos nos tecidos moles, os atestados e exames médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 23/28).

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.

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, 30 de agosto de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juiza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020108-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020108-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP
No. ORIG. : 00024415920138260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, determinou a comprovação de indeferimento administrativo (fl. 15).

Requer, a agravante, a reforma da decisão agravada.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio requerimento na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Nos casos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária. Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpre-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

2013.03.00.020333-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ROSA ANA SIMIONATO RIQUEZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROGERIO MACEDO GARZIM
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RODRIGO UYHEARA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG. : 12.00.00052-7 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, determinou a comprovação de requerimento administrativo, no prazo de dez dias (fls. 56-58).

Sustenta, a agravante, que houve afronta ao princípio constitucional de acesso à justiça. Ressalta que já houve contestação e especificação de provas nos autos. Requer a reforma da decisão agravada.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio requerimento na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado poste o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do

art. 20, §3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de $\frac{1}{4}$ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Nos casos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, estando presentes os requisitos necessários, considerando-se, ainda, que as partes afirmaram não haver provas a serem produzidas em juízo (fls. 51 e 54).

É dizer, a agravante não logrou êxito em demonstrar que sua pretensão seja, de plano, rejeitada. Apenas sustenta, genericamente, que o INSS "em poucos casos vem concedendo a aposentadoria" (fl. 46).

E, quanto à contestação apresentada pela autarquia, nota-se que essa traz preliminar de falta de interesse de agir, requerendo-se a suspensão do processo "para que ocorra a análise administrativa".

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020367-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020367-5/SP

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE	:	SELMA ADILEU DE SOUZA
ADVOGADO	:	AIRTON FONSECA e outro
CODINOME	:	SELMA ODILEU DE SOUZA
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a
	:	SSJ>SP
No. ORIG.	:	00027974820134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Selma Adileu de Souza, da decisão reproduzida a fls. 160, que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com o objetivo de obter a imediata implantação desse benefício.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos impostos pelo artigo 273, do C.P.C., bem como da legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do C.P.C.

Muito embora o art. 16, I, da Lei nº 8.213/91 arrolle a companheira como dependente do segurado, a existência da convivência marital havida entre eles, no caso dos autos, requer diliação probatória incabível nesta sede, eis que os documentos juntados, por ora, não são suficientes para a demonstração do direito que se pretende demonstrar.

Assim, não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

Além do que, cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, que poderá ainda determinar a realização daquelas que entender necessárias, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reappreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo.

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, 30 de agosto de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020625-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020625-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	:	MARIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO	:	CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
AGRAVADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG.	:	30014556320138260431 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, determinou a comprovação de indeferimento administrativo (fl. 27).

Requer, a agravante, a reforma da decisão agravada.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que *"o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei"*.

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio requerimento na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Nos casos em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho de forma temporária ou permanente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.

Dito isso, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1845/2013

APELAÇÃO CÍVEL N° 0014518-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014518-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	SINHORINHA MARIA DIAS
ADVOGADO	:	ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00062-6 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício. O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumpre ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 55 (cinquenta e cinco) anos de idade na data do ajuizamento da ação (29/7/2009), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fls. 67/69).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com seu cônjuge, um filho menor impúbere e três netos (fls. 55/60).

Inicialmente, é relevante destacar que os netos não integram o núcleo familiar, para fins de apuração da renda *per capita*, por não estarem expressamente incluídos no rol do artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93.

Dessa forma, a renda familiar advém exclusivamente da aposentadoria do cônjuge idoso, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo recebido pelo idoso maior de 65 anos, qualquer que seja sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos princípios da igualdade e da razoabilidade.

Confiram-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI N° 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI N° 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/5/2008), por ter sido o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 2008.03.99.044131-0, 8ª Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJ1 24/11/2009, p. 1.158; AC n. 2000.03.99.024367-7, 9ª Turma, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 09/09/2009, p. 1.502; AC n.º 2006.03.99.034622-5, 9ª Turma, rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 10/05/2007).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos desde a citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente,

incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: SINHORINHA MARIA DIAS

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 16/5/2008

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0037725-09.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.037725-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ANA ALICE GIRARDI TABONI e outros
	:	ORLANDO TABONI JUNIOR
ADVOGADO	:	ANTONIO CESAR BORIN
APELADO	:	MARCIA CATHARINA TABONI
ADVOGADO	:	CESAR ROMERO
APELADO	:	JOSE BENEDITO TABONI
ADVOGADO	:	ANTONIO CESAR BORIN
APELADO	:	IVY TABONI CAVALCANTE
ADVOGADO	:	OZEIAS GONCALVES
APELADO	:	MARIA ISABEL DE GODOY
ADVOGADO	:	MARCELO GRACIA
SUCEDIDO	:	ORLANDO TABONI falecido
No. ORIG.	:	94.00.00013-0 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença de fls. 36/38, que julgou **parcialmente** procedentes os embargos e acolheu os cálculos de fls. 21/23, elaborados pela Contadoria Judicial, que apurou o total de R\$ 49.406,99, atualizado até julho de 2000. Ante a sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios.

Em síntese, sustenta não ter a contadoria judicial atualizado mês a mês, a exemplo das rendas mensais, o montante pago na esfera administrativa - NCz\$ 1.931,72. Requer o acolhimento de seus cálculos (fls. 15/17) e a condenação do embargado aos ônus de sucumbência.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Deferida a habilitação dos herdeiros do demandante falecido (fl. 242).

É o Relatório.
Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. A parte autora ajuizou esta demanda para obter correção monetária de parcelas pagas em atraso. Em Primeira Instância, a sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças oriundas do primeiro pagamento do benefício autoral, atinente ao período de 29/11/82 a 31/5/89, em conformidade com o disposto no artigo 41, § 7º, da Lei n. 8.213/91, com acréscimo de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação, e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa corrigido.

Esta Corte não conheceu da apelação do INSS.

Certificado o trânsito em julgado em 26/5/98, o exequente promover a execução do julgado (fls. 67/68 dos autos principais), com o cálculo de R\$ 119.121,21 - crédito autoral - e R\$ 140,15 - honorários advocatícios, atualizados para julho de 1998.

O INSS opôs os primeiros embargos, cuja sentença neles prolatada determinou que o embargado elaborasse outros cálculos, considerando a RMI de Cr\$ 140.000,00 na DIB de 29/11/82. Em cumprimento, o embargado apurou: crédito autoral de R\$ 130.299,40 e verba honorária de R\$ 111,83, ambos atualizados para abril de 1999 (fls. 73/74 dos autos principais).

Citado, o INSS opôs novos embargos, ensejando a prolação de sentença, a qual, como nos primeiros, incumbiu o embargado ao refazimento dos cálculos, adequando-os às rendas mensais informadas às fls. 37/39 dos autos principais, objeto da correção monetária perseguida nesta demanda.

Assim, o embargado procedeu à retificação dos cálculos anteriores, com os quais apurou os valores de R\$ 84.049,32 - crédito autoral - e R\$ 229,11 - honorários advocatícios, atualizados para abril de 1999.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs estes embargos e apresentou os cálculos de fls. 15/17, no montante de R\$ 252,03 - crédito do exequente - e R\$ 25,20 - honorários advocatícios, atualizados para julho de 2000.

Diante da divergência, os autos foram encaminhados à contadaria do Juízo, que elaborou parecer e cálculos às fls. 20/23, acolhidos pela r. sentença guerreada.

Não assiste razão ao INSS.

Isso porque, em se tratando de parcelas mensais vencidas desde a DIB em 29/11/82 e até 31/5/89 - pagas de uma só vez somente em 14/6/89 -, o INSS não pode pretender antecipar o valor acumulado pago, sob pena de subverter o objeto desta ação, de correção monetária e juros de mora, em decorrência do atraso.

Colhe-se do próprio documento encartado nos autos principais pelo INSS à fl.37 (*in verbis*):

"Pagamento Inicial efetuado em 14.06.89 por Ordem de Pagamento (OPB) N° 28625002-0 período 29.11.82 a 310589 valor Bruto = NCZ\$ 1.931,72 deduzido desc. previdência de NCZ\$ 1,49 pago vr. Líquido de NCZ\$ 1.930,23 discriminado abaixo: Não houve correção Monetária."

O informe autárquico em comento é corroborado pelo extrato de pagamento contido à fl. 08 dos autos principais. É imperioso atentar-se que o valor bruto pago de NCZ\$ 1.931,72 corresponde ao exato somatório dos valores principais do período atrasado, com adequação à nova moeda - corte de zeros, sem correção monetária alguma. É, pois, nesse ponto que reside a substancial diferença entre o total apurado pela autarquia e o acolhido, na forma apontada pela contadaria do Juízo.

Contudo, os cálculos acolhidos carecem de acerto e, por isso, **são** insubstinentes.

Isso se deve ao termo *a quo* de correção monetária adotado pela contadaria do Juízo, desde cada competência, e não do mês em que devida cada parcela mensal (vencimento), em conformidade com o *decisum*, que elegeu, para efeito da correção monetária, o disposto no artigo 41, § 7º, da Lei 8.213/91, consagrado na Súmula n. 8 desta Corte:

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Nessa esteira, o informe de fls. 37/38 - corroborado pelo comprovante de pagamento de fl. 8, ambos dos autos

principais - revela ter sido deferido o benefício em 14/6/89, quando ainda não havia decorrido o período regulamentar para pagamento da competência maio de 1989, e, portanto, não houve atraso a ela referente, por ter sido paga na época própria (junho de 1989).

Afinal, os benefícios da Previdência Social e os salários dos demais trabalhadores são pagos no mês seguinte à competência a que se referem, consonante entendimento consolidado pela jurisprudência desta Corte (Súmula n. 8).

De todo o exposto, é patente o **erro material**, pela inclusão de parcelas indevidas, corrigível de ofício e em qualquer grau de jurisdição, a teor do que dispõe o artigo 463, inciso I, do CPC.

Nesse sentido, colaciono decisão do Colendo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA."

1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos.

(REsp 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

E mais (g. n.):

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ERRO DE CÁLCULO.

- Os pagamentos administrativos devem ser objeto de desconto, sob pena de enriquecimento ilícito. Assim, embora o INSS tenha inicialmente concordado com a conta de liquidação, não há que se permitir o prosseguimento de execução fundada em demonstrativo eivado de vícios, em flagrante excesso de execução.

- A correção de erro de cálculo não esbarra em alegação de preclusão, nem em eventual trânsito em julgado. Sua retificação se admite a qualquer tempo, inclusive de ofício, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada.

- Cabível a ação anulatória proposta com fundamento no artigo 486 do Código de Processo Civil.

(...)

- Remessa oficial e apelação do INSS às quais se dá provimento, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, considerando-se os pagamentos efetuados na via administrativa."

(TRF3, Processo:2002.03.99.035784-9 UF:SP Relator Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Órgão Julgador Oitava Turma, Data do Julgamento 06/12/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 16/12/2010, p. 463)

Impõe-se o refazimento dos cálculos.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, integram esta decisão cálculos em substituição àqueles acolhidos, os quais somam R\$ 45.362,54, atualizados para julho de 2000, já incluída a verba honorária.

Isso posto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil e nos termos aqui expendidos, **nego seguimento** ao recurso interposto pelo INSS, porém declaro o erro material evidente e **fixo** o *quantum* devido conforme acima.

Em consequência, mantendo a sucumbência recíproca, de sorte que cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020796-03.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.020796-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ARY FERREIRA LEME
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 86.00.00089-6 3 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da sentença de fls. 27/29, que julgou **parcialmente procedentes** estes embargos e determinou o prosseguimento da execução segundo os cálculos do contador do Juízo (fls. 22/25), no valor de R\$ 29.927,53, atualizado para abril de 1998. Ante a sucumbência recíproca, incumbiu as partes do pagamento das custas em proporção e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor do débito corrigido. Determinou a expedição do Precatório.

Recurso de apelação da parte autora, ora embargada, às fls. 31/37.

Preliminarmente, requer a reapreciação da matéria por este Tribunal.

No mérito, requer a prevalência dos cálculos embargados, elaborados em conformidade com o *decisum*, do que se afastou a contadaria do Juízo, a qual, embora não demonstre a RMI por ela adotada, faz uso do valor de Cr\$ 3.171,90 na DIB em março/84, em violação à coisa julgada, que determinou fosse a RMI apurada com base na integralidade de correção dos trinta e seis salários-de-contribuição, cujos reajustes deveriam espelhar o novo salário mínimo. Em consequência, requer a condenação do INSS à verba honorária, a ser fixada em 20% do valor da condenação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em grau de apelação (fls. 39/43), o INSS requer a procedência dos embargos e o acolhimento dos seus cálculos, ante a proximidade dos valores neles atualizados com os cálculos acolhidos. Exemplifica que a conversão da moeda, por ele realizada de acordo com a divisão pela URV de 2.750, conduz a valores em Reais pouco inferiores àqueles apurados pela contadaria. Quanto à competência de jan/93, já incluídos os juros, apura R\$ 104,50 e a contadaria, R\$ 118,33 (fls. 9 e 24). Sem prejuízo, por já ter sido condenado na fase de conhecimento, requer seja mitigado o valor arbitrado a título de honorários advocatícios, a fim de não serem extrapolados os limites do artigo 20, §4º, do CPC. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Em contrarrazões (fls. 45/48), a autarquia, após requerer a manutenção da decisão recorrida na parte que lhe foi favorável, assevera que o excesso de execução suscitada nestes embargos não decorre do valor da RMI apurada pelo embargado, mas do critério por ele adotado, mediante a vinculação do benefício ao salário mínimo.

Contrarrazões do embargado às fls. 50/56, com as quais assevera tratar-se de coisa julgada, não comportando violação, cuja impertinência da autarquia caracteriza a condenação na multa por litigância de má-fé, o que requer, a teor do disposto no artigo 18, § 2º, do Diploma Processual Civil.

Vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Inicialmente, destaco o não cabimento do reexame necessário nestes embargos à execução. Esta é a orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.

A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (EREsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.

Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.

Recurso especial improvido."

(REsp 328.705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/12/2004, DJ 2/5/2005, p. 258)

Passo à análise do mérito.

Persiste, nestes embargos, discussão acerca da exata extensão do título judicial, a nortear as diferenças a serem apuradas.

Trata-se de benefício com DIB de 28/3/84, anterior, portanto, à Constituição Federal de 1988.

Em Primeira Instância, na forma do pedido deduzido na inicial, a sentença prolatada no processo de conhecimento julgou o feito procedente e, com o acréscimo das demais combinações legais, determinou os parâmetros para o cálculo da renda mensal inicial *"sobre o salário-benefício apurado dentre os 36 últimos salários-contribuição coletados entre os 48 meses anteriores a data do protocolo administrativo do requerimento, corrigidos integralmente. No primeiro reajuste deverá ser utilizado o índice integral da variação do salário mínimo e nos reajustes posteriores deverá servir de parâmetro o novo salário mínimo decretado."*

Esta Corte manteve a sentença e apenas explicitou o critério de correção, *"nos termos do que reza a Súmula nº 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos até o ajuizamento da ação e após, o que reza a Lei nº 6.899/81 e demais legislação pertinente."*

Quanto ao recálculo da RMI, assim dispôs esta Corte à fl. 323 dos autos principais (g. n.):

"No que tange à correção dos 12 (doze) últimos salários-de contribuição, a r. sentença recorrida não discrepou dos critérios ditados pela Lei nº 6.423/77, artigo 1º, (...)." Referida decisão também constou no item 3 da Ementa à fl. 326 dos autos principais (in verbis):

"3. A teor do que reza a Lei nº 6.423/77, artigo 1º, é cabível a correção dos 12 (doze) últimos salários-de- contribuição."

O Recurso Especial interposto pelo INSS não foi admitido, cuja decisão se manteve, por ter o E. STJ negado provimento a agravo autárquico; o trânsito em julgado deu-se a 25/8/94.

Assim, é indubidoso tratar-se de *decisum* que condenou o INSS a pagar as diferenças oriundas do recálculo da RMI, consoante a atualização de *todos* os salários-de-contribuição, reajustada segundo a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, com acréscimo das demais combinações legais.

Disso não divergem as partes nem o contador do Juízo, cujos cálculos foram acolhidos, pois todos fizeram uso da mesma RMI, no importe de Cr\$ 192.668,70.

Assinalo não ter o contador judicial (fls. 22/25) demonstrado a RMI por ele adotada, por ter feito uso das mesmas diferenças apuradas pelo INSS (fls. 5/14), com espelho na RMI apontada pela autarquia à fl. 4, no valor acima, na forma também apurada pelo embargado à fl. 389 dos autos principais.

Nesse diapasão, o valor de Cr\$ 3.171,90 representa a primeira diferença devida, de forma proporcional, por tratar-se de DIB em 28/3/84, já deduzido o desconto previdenciário previsto no Decreto-Lei n. 1.910/81, conforme demonstrativo do INSS à fl. 05.

A divergência resume-se, portanto, ao critério de reajuste adotado nos cálculos elaborados pelo INSS e pela contadaria judicial, dissociado daquele praticado pelo embargado, o que motivou este recurso.

Sem razão a parte autora, ora embargada.

Isso, por ter alterado os índices da política salarial, equiparando-os à variação do salário mínimo, cuja conduta foi adotada em todo o período do cálculo, desde a concessão do benefício, em março de 1984, até setembro de 1997. Assim procedendo, deu nova roupagem ao enunciado na Súmula 260, não apenas equiparando-o à disposição

contida no artigo 58 do ADCT, mas prorrogando os efeitos dessa norma de caráter transitório, com vigência até 9/12/91 (Decreto n. 357/91), em evidente ofensa ao julgado.

Não obstante a sentença exequenda, na parte dispositiva, tenha determinado que o "primeiro reajuste deverá ser utilizado o índice integral da variação do salário mínimo e nos reajustes posteriores deverá servir de parâmetro o novo salário mínimo decretado", o comando, conforme sua fundamentação, vinculou o salário mínimo ao período em que utilizado, na forma da legislação de regência.

Isso é o que se extrai da fundamentação dessa decisão, conforme consta à fl. 288 dos autos principais: "a questão do cálculo da primeira parcela devida, e os reajustes posteriores, já são matérias pacificadas em nossos Tribunais. Não é justo que um segurado, com o mesmo tempo de serviço e mesma remuneração que outro, quando na ativa, tenha salário-benefício diferente, somente porque requereu sua aposentadoria em mês diferente de um mesmo semestre ou ano em que vigorava determinado salário-mínimo." (n. g.)

Afinal, a sentença de mérito foi prolatada em 4/12/90 - época de plena vigência do artigo 58 do ADCT -, com pagamento segundo a paridade em salários mínimos da data da concessão, cujo termo "ad quem" se verificou em 7/12/91, data do Decreto n. 357/91, que regulamentou a Lei n. 8.213/91, a qual trouxe, em seu artigo 41, inciso II, nova sistemática de reajustes aos benefícios da Previdência Social (INPC).

Ademais, esta Corte, ao julgar o processo de conhecimento, já se posicionou acerca do alcance da sentença, à fl. 324 dos autos principais (*in verbis*):

"No que pertine ao reajustamento do benefício, é de se aplicar o disposto no artigo 2º, da Lei nº 6.708/79, contra o qual norma inferior não pode insurgir-se, sendo esse o fulcro legal para a pretensão exordial, bem como não se tratando de dar aplicação retroativa ao Decreto-Lei nº 2.171/84, mas sim dar cumprimento ao ordenamento jurídico vigente.

Amolda-se, ainda, ao caso em tela, a Súmula nº 260 do extinto tribunal Federal de Recursos, a qual reza:
'No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado.'"

Em ações que versam acerca da Súmula 260, a aplicação do salário mínimo vincula-se ao enquadramento do benefício no período das faixas salariais, de acordo com o salário mínimo vigente e não o pretérito, desatualizado, na forma dos reajustes praticados pelo INSS a partir da concessão do benefício, contrário ao enunciado na referida Súmula.

Releva notar que **não** visou a Súmula n. 260 alterar os índices previstos na Política Salarial vigente, mas garantir que o índice do aumento fosse o integral (1ª parte), bem como, no período em que vigoraram os reajustes por faixas salariais (Lei n. 6.708/79), fosse adotado o salário mínimo novo, segundo o Decreto-Lei n. 2.171/84, e não o salário mínimo pretérito (2ª parte).

Nesse sentido (g. n.):

"**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTAMENTOS.** Súmula 260 - TFR. EQUIVALÊNCIA DO ART. 58 DO ADCT/88.

1. *Aos benefícios concedidos antes da CF/88 é indevida a atualização dos 36 salários-de-contribuição.*
2. *A primeira parte da Súmula 260 - TFR é aplicável aos benefícios concedidos antes da CF/88, porém a sua segunda parte teve aplicação apenas até 11.84 (DL 2.171/84 e Lei 7.604/87).*
3. *Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

(REsp 199.534/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2000, DJ 10/04/2000, p. 111)

Agregue-se a isso que a aplicação *ad eternum* de pagamento com base na equivalência em salários mínimos colide com o prescrito no artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, não se podendo entender ter a sentença exequenda autorizado referida conduta, com o que se estaria a afastar legislação futura, ou seja, a Lei n. 8.213/91, editada em 24/7/91 - data posterior à decisão prolatada (4/12/90).

A Súmula n. 260, com esteio na integralidade do primeiro reajuste, não se confunde com o disposto no artigo 58 do ADCT, consubstanciado no pagamento segundo a equivalência em salários mínimos mês a mês.

Antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, os benefícios eram reajustados na mesma época em que o salário mínimo também o era, mas não necessariamente pelos mesmos índices, estes adequados à política salarial.

A propósito, colaciono os seguintes julgados (g. n.):

"**PREVIDENCIÁRIO. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ.**

PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. Súmula 260 -TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88.

VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A admissão do Especial com base na alínea "c" impõe o confronto analítico entre os acórdãos paradigmaticos e hostilizado, a fim de evidenciar a similitude fática e jurídica posta em debate, conforme disposto no art. 255 e parágrafos do RISTJ.

II - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.

III - A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

IV - O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos e custeios e benefícios. Precedentes.

V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.

VI - Agravo interno desprovido."

(STJ, AGA 517974, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 24/11/2003, p. 363)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - Súmula 260/TFR - ARTIGO 58 DO ADCT - NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO - PERÍODO DE APLICAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.899/81.

- A teor do art. 255, parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como apresentadas cópias integrais de tais julgados. Divergência jurisprudencial comprovada.

- A Súmula 260, do extinto TFR, aplicada aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, e em vigor até março/89, não vincula o reajuste do benefício ao número de salários mínimos.

- O critério da equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT, foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custo e Benefício).

- Os débitos previdenciários, vencidos e cobrados em juízo, após a vigência da Lei 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista neste diploma legal. Aplicação das Súmulas 43 e 148/STJ.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, RESP 443202, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJ 09/12/2002, p. 376)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ART.58DO ADCT. APLICAÇÃO RESTRITA AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DACF/88.PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE E DA PRESERVAÇÃO REAL DO VALOR DO BENEFÍCIO. 1- O artigo 58 do ADCT tem aplicação restrita aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. 2- Os reajustamentos previstos no artigo 58 do ADCT - vinculação à variação do salário-mínimo - prevaleceram até a implantação do Plano de Benefícios da previdência social, em 09 de dezembro de 1991, com o Decreto 357/91, cessando, assim, essa vinculação, inclusive em face da expressa proibição constitucional inserta no artigo 7º, inciso IV. 3- Fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. 4- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, AC 909909, Processo 2003.03.99.034124-0, Relator Desembargador Federal Santos Neves, Nona Turma, DJU DATA: 05/11/2004 - p. 521)

De todo o exposto, não há como dar guarida à pretensão autoral, sob pena de incorrer em flagrante erro material.

Nesse sentido, a decisão abaixo colacionada (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade ao título judicial. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Súmula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º

do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."
(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI Data: 16/12/2010, p. 820)

Dessa orientação não divergiram os cálculos recorridos, elaborados pelo contador do Juízo (fls. 22/25).

Contudo, o prejuízo dos cálculos acolhidos é latente.

Isso porque a contadora e o INSS olvidaram-se de que a integralidade de correção dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, a benefício com início em data anterior à Constituição Federal de 1988 (DIB de 28/3/84), na forma autorizada pelo *decisum*, importa em acerto complementar, representativo da parte faltante, a integralizar o primeiro reajuste, para que não haja duplidade de correção. Afinal, o fundamento para a aplicação do enunciado na Súmula 260 do extinto TFR é a falta de correção dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição.

Releva notar que a integralidade de correção dos salários-de-contribuição importa na continuidade das diferenças posteriores a março/89 - termo "ad quem" da Súmula 260 -, por implicar na alteração da equivalência salarial disposta no artigo 58 do ADCT, base das diferenças que lhe são posteriores.

Ante o aqui decidido, prejudicado está o pré-questionamento suscitado pelas partes, bem como o pedido de condenação da autarquia à multa por litigância de má-fé.

Nesse passo, impõe-se o refazimento dos cálculos, para que se amoldem ao *decisum*.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação, nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

Fixo o total da execução no importe de R\$ 19.377,91, atualizado para abril de 1998, já incluídos os honorários advocatícios.

Isso posto, nos termos do artigo 557 do CPC, **não conheço** da remessa oficial e **nego seguimento** aos recursos de apelação interpostos pelas partes; contudo, nos termos aqui expendidos, declaro, de ofício, o erro material e, em consequência, **fixo** o total da condenação conforme acima.

Diante da sucumbência parcial nesta demanda, aplicável é a reciprocidade, de sorte que cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0074604-54.1998.4.03.9999/SP

98.03.074604-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	TEREZA PEREIRA AUGUSTO e outros
	:	IVANILDE FATIMA AUGUSTO
	:	BENEDITO AUGUSTO FILHO
	:	VALDEMIR AUGUSTO
	:	ROSELI APARECIDA AUGUSTO CONSTANCIO
	:	SILVINO CONSTANCIO FILHO
	:	ROSANA APARECIDA AUGUSTO
	:	SILVANA AUGUSTO DE OLIVEIRA
	:	ANA CLAUDIA DE SANTANA
	:	JOSELITO JOSE DE SANTANA
	:	RICARDO APARECIDO AUGUSTO
ADVOGADO	:	ODENEY KLEFENS
SUCEDIDO	:	BENEDITO AUGUSTO falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00084-0 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que **extinguiu a execução**, com fundamento no artigo 794, I, do Código de Processo Civil, determinou a expedição de alvará e, ao patrono, a **prestação de contas** à exequente, no prazo de 5 (cinco) dias depois do levantamento.

Afirma a apelante que a r. sentença não deve prevalecer no tocante à determinação de prestação de contas pelo procurador, pois isso fere "(...) o direito individual do advogado (...)".

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Não há ilegalidade ou abuso de poder na determinação judicial de prestação de contas do valor da execução a ser levantado, em atenção ao princípio do poder geral de cautela atribuído ao Magistrado na direção do processo, para dar bom andamento ao feito e garantir a efetividade da justiça, bem como resguardar os interesses dos hipossuficientes.

Nessa esteira, considerado o caráter previdenciário desta ação, não se verifica eiva de ilegalidade ou afronta ao direito individual do advogado na sentença, até porque a prestação de contas é fato inerente a essa profissão, encontrando previsão no art. 34 da Lei n. 8.906/94 - Estatuto da Advocacia e a OAB.

Esse entendimento está respaldado em julgados desta E. Corte (*in verbis*):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557, §1º DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA. ADVOGADO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU AFRONTA AO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

III - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo interposto pela parte autora, mantendo a decisão de primeira instância que deferiu a expedição e alvará e determinou ao procurador da recorrente a prestação de contas, no prazo de cinco dias, a partir do levantamento. Precedentes desta Corte.

IV - Atentando-se às especificidades do caso concreto, pode o juiz, na condução do processo, valendo-se de seus poderes de direção e cautela, determinar as medidas que entende necessárias ao bom andamento do feito e correta aplicação da lei.

V - A decisão agravada guarda amparo no zelo do magistrado a quo em implementar a regular e efetiva prestação da tutela jurisdicional no exercício de seu poder diretor, plenamente amparado no art. 125, inc. III, do CPC.

VI - Ausente na providência do juiz de primeiro grau, qualquer ilegalidade ou afronta ao exercício da advocacia, levando-se em conta, sobretudo, que se trata de ação previdenciária, proposta em 1989, por trabalhadora rural, objetivando o recebimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Agravo não provido."

(TRF-3^a Região; AG n. 2008.03.00.020603-6; 8^a Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante, J. 16/3/2009, DJF3 28/4/2009 - p. 1.426)

"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DESPROVIMENTO. PRESTAÇÃO DE CONTAS. OBRIGAÇÃO DO MANDATÁRIO. EOAB, ART. 34, XXI.

É dever profissional do advogado prestar contas de valores recebidos em nome de seu cliente, nos termos do art. 34, XXI, da L. n° 8.906/94 (EOAB), pois tal obrigação é inerente ao mandato.

Agravo desprovido."

(TRF-3^a Região; AG n. 2008.03.00.014115-7; 10^a Turma; Rel. Des. Fed. Castro Guerra; J. 17/6/2008; DJF3 16/7/2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0005591-86.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005591-8/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA	:	SILAS LOPES DA CUNHA
ADVOGADO	:	ROSEMIRA DE SOUZA LOPES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a SSJ>SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento da atividade desenvolvida em condições especiais, nos períodos que menciona.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, declarando como especiais as atividades exercidas de 11-02-1974 a 11-03-1975, procedendo ao seu cômputo para todos os fins previdenciários. Fixada a sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 30-06-2009.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do

diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indviduosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo arresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportunidade, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desato, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na

legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
3. *Agravo desprovido.*

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Analiso o tempo de serviço especial.

O autor pretende a comprovação da natureza especial das atividades que exerceu de 11-02-1974 a 11-03-1975, 17-07-1980 a 26-09-1981, 23-04-1984 a 19-07-1988 e de 06-03-1989 a 09-11-2005, agente ruído.

A sentença reconheceu as condições de trabalho somente no interregno entre 11-02-1974 a 11-03-1975. Assim, por força da remessa oficial, tal concessão é ora analisada.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispõe o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

O autor apresentou formulário e laudo técnico (fls. 44/45) constantes do processo administrativo indeferido. Constatada exposição a ruído de 91 dB, superior ao limite vigente à época em se pleiteia o reconhecimento.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998.

Comprovada, portanto, a exposição a níveis de ruído superiores ao permitido pela legislação no período especificado em sentença.

Pelo exposto, nego provimento à remessa oficial.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008129-06.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008129-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA	:	LUIZ AUGUSTO
ADVOGADO	:	EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelação relativa à sentença que, nos autos de ação ajuizada por Luiz Augusto, objetivando o pagamento de valores atrasados decorrentes da concessão de aposentadoria por tempo de serviço, julgou procedente o pedido.

Relata o autor que o benefício foi requerido em 03-06-1998. A primeira parcela do benefício foi paga em dezembro de 2002 (relativa aos meses de novembro e dezembro), restando pendente o pagamento do benefício no período de 03-06-1998 a 31-10-2002.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento das prestações vencidas desde 03-06-1998 (DER) até a implantação administrativa (01-11-2002). Correção monetária a contar de cada vencimento, nos termos da Tabela da Justiça Federal. Juros moratórios devidos desde a citação, à razão de 1% ao mês. Verba honorária fixada em 15% do valor da condenação. Indeferida a antecipação da tutela.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em fevereiro de 2009.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Passo à análise do mérito.

O mandado de segurança que objetivou o afastamento das determinações da OS 600/98 (AMS 2000.61.83.004781-6) transitou em julgado, consoante extrato que ora determino seja anexado aos autos.

O mandado de segurança não poderia albergar o pagamento de valores atrasados, por sua própria natureza processual, de reconhecimento de direito líquido e certo para obtenção de direito na via administrativa. Necessário, para tanto, o ajuizamento da presente ação.

O INSS, quando da implantação do benefício decorrente do afastamento de referida Ordem de Serviço, certamente verificou todas as outras condições necessárias para a aposentação.

Não existe justificativa legal para a morosidade da autarquia em efetuar o pagamento dos valores vencidos entre a data do requerimento administrativo (DER), e data de início de pagamento do benefício.

Há distinção entre o primeiro pagamento da renda mensal e o termo inicial da concessão, em casos como o presente. Aqui, houve, primeiramente, o indeferimento do pedido na esfera administrativa, como a própria autarquia ressalta, por falta de comprovação do tempo necessário à aposentação (carta de indeferimento às fls. 55). Em virtude disso, o autor, na via judicial, através do mandado de segurança, conseguiu afastar tal motivação. Suspensa a causa que motivou o indeferimento do pedido, o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo. Cumpridos os requisitos à aposentação até a data do requerimento, a partir daí é que se receberão os valores concernentes ao benefício pleiteado.

Não houve comprovação, pelo INSS, em contestação, de fatores outros que pudessem impedir a aquisição do direito, à época do requerimento administrativo.

A data do requerimento administrativo é 03-06-1998.

A data de implantação da aposentadoria por tempo de serviço recebida pelo autor, segundo o sistema Plenus, é a mesma.

Contudo, as informações constantes dos autos, corroboradas pelo cadastro do sistema Hiscreweb, informam que, embora a DIB tenha retroagido, o primeiro pagamento ocorreu em dezembro de 2002, relativo a novembro e dezembro. A partir daí, os pagamentos foram regulares, mês a mês.

O mandado de segurança objetiva o afastamento da aplicação da OS 600/98, que foi determinante para a concessão do benefício. Para o pagamento das parcelas atrasadas decorrentes da implantação retroativa ao requerimento administrativo, o autor ajuizou a presente ação. Correto o procedimento.

Não existem dúvidas quanto a pertinência da pretensão da parte autora, considerando que a autarquia não logrou êxito em comprovar o efetivo e o regular pagamento das prestações em atraso, sendo que o extrato ora anexado (sistema Hiscreweb/Dataprev) é suficiente para comprovar que a autarquia não efetuou o pagamento das prestações pleiteadas pelo autor.

Sem delongas, porque a autarquia pretende argumentar contra o inquestionável, fato é que a autarquia implantou o benefício e determinou a retroação da DIB à data do requerimento administrativo.

Não existe qualquer previsão legal que permita a autarquia protelar de forma indefinida e arbitrariamente o pagamento de valores devidos ao segurado.

A Administração Pública deve zelar pelos seus atos, atendendo ao princípio da eficiência, como bem evidenciado pelo artigo 37 da Constituição Federal, que destaca ainda os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade.

Neste sentido, decisão monocrática proferida pelo Desembargador Federal Sérgio Nascimento, na AC nº 2005.61.83.001044-0, DJ de 22.10.2008, da qual transcrevo excerto elucidativo:

"..."

Consoante se verifica dos autos, a autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 23.04.2004, cujo pagamento foi iniciado a partir de 15.02.2005 (fl. 14).

Objetiva a autora seja o réu condenado a efetuar o pagamento dos valores em atraso no importe de R\$ 15.823,27, referente ao período de 23.03.2004 a 31.12.2004, o qual, atualizado, atinge o patamar aproximado de R\$ 18.000,00.

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os

princípios da legalidade, moralidade, imparcialidade, publicidade e eficiência.

Desse modo, apesar do caráter de legalidade que reveste o procedimento de auditagem a que são submetidos os créditos gerados na concessão dos benefícios previdenciários, o que se dá em atendimento ao disposto no artigo 178 do Decreto nº 3.048/99, não se pode permitir que a Autarquia proceda de modo que a morosidade seja o principal atributo de seus atos.

Assim, ainda que se tenha percepção do grande volume de trabalho e do reduzido número de contingente à disposição da Autarquia, não pode o segurado ser penalizado na procrastinação de seus direitos."

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são reduzidos para 10% do valor da condenação.

O INSS é isento do pagamento de custas (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).

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar o critério de incidência da verba honorária.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000258-27.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000258-9/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA	:	FRODE LAURIDS ERLAND MADSEN
ADVOGADO	:	CARLOS PRUDENTE CORREA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a
	:	SSJ>SP

DECISÃO

FRODE LAURIDS ERLAND MADSEN ajuizou a presente ação, objetivando:

- o reconhecimento do direito de retroação do benefício que recebe desde 01-08-1991 (aposentadoria especial) à época em que adimpliu as condições para seu recebimento, com base no direito adquirido, com o consequente recálculo;
- aplicação do art. 1º da Lei 6.423/77;
- aplicação dos reajustes URV e IRSM em janeiro e fevereiro de 1994 e IGP-DI de 1997 em diante;
- revisão e pagamento dos atrasados, na forma da legislação em vigor.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, determinando-se a substituição da RMI do benefício ora recebido pelo valor da renda mensal que o autor receberia caso houvesse se aposentado em julho de 1986 (época da aquisição do direito), aplicando-se no cálculo o art. 1º da Lei 6.423/77 (ORTN/BTN). Pagamento das diferenças apuradas, devidas a partir da citação, com correção monetária desde o vencimento, nos termos da Resolução 561/2007 do CJF. Juros de 1% ao mês, contados a partir da citação. Fixada a sucumbência recíproca.

Sentença prolatada em 23-09-2008, submetida ao duplo grau de jurisdição.

Sem recurso voluntário, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Passo à análise do mérito.

Quanto ao pedido de recálculo da RMI, com sua retroação à data de aquisição do direito, a própria Constituição Federal determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes quanto à Previdência Social e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto-Lei 357/91.

No presente caso vislumbra-se que a concessão do benefício impugnado caracteriza o ato jurídico perfeito, conceituado pela doutrina como "aquele que sob o regime da lei antiga se tornou apto para produzir os seus efeitos pela verificação de todos os requisitos a isso indispensável" (Limongi França).

Como frisa J. Cretella Júnior, o ato completou todo o ciclo de formação por preencher todos os requisitos exigidos pela lei; como corolário, "lei posterior não pode incidir sobre ele, tirando-o do mundo jurídico, porque perfeição, aqui, é sinônimo de conclusão".

As regras concernentes ao ato jurídico perfeito em nosso ordenamento são ademais de clareza meridiana ao vedarem sua modificação. Note-se, a respeito, o artigo 5º, XXXVI da Carta Magna e o art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

Ressalte-se, ainda, que, em sendo a autarquia *longa manus* da administração direta, está sujeita ao princípio da legalidade insculpido no art. 37, *caput*, da Lei Maior. Desta forma, sendo seus atos praticados nos estritos parâmetros da legislação vigente, não se cogita de sua invalidação.

Por outro lado, não há de se falar em direito adquirido, o qual pode ser definido como aquele que integra de forma definitiva o patrimônio do sujeito de direitos. Na hipótese presente, o direito subjetivo não foi exercitado quando em vigor legislação anterior por faculdade do próprio autor. Há de ser observada, assim, lição do mestre José Afonso da Silva:

"Se não era direito subjetivo antes da lei nova, mas interesse jurídico simples, mera expectativa de direito ou mesmo interesse legítimo, não se transforma em direito adquirido sob o regime da lei nova, que, por isso mesmo, corta tais situações jurídicas subjetivas no seu "iter", porque sobre elas a lei nova tem aplicabilidade imediata, incide." (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 12ª Edição, Malheiros Editores, pg. 413).
Neste sentido, voto do Desembargador Federal desta Corte Roberto Haddad, AC 98.03.066236-8, DJU de 30.03.99:

"(...)

Se o autor pretendia ter seu benefício calculado desde março de 1989 para usufruir dos reajustes desde então devidos, deveria ter exercido o seu direito à época e não esperar atingir tempo integral, índice integral (100%) e, entretanto, retroagir a data do cálculo de seu benefício quando não havia implementado todos os requisitos para esta modalidade.

Não tendo o beneficiário demonstrado interesse na aposentadoria, não pode agora requerer a retroação da data

de cálculo para beneficiar-se de três anos de reajustes dos quais abriu mão ao continuar em atividade sem fazer qualquer requerimento.

*Nesse sentido, não há que se falar em direito adquirido, eis que o direito que possuía à época era de aposentadoria proporcional e esperou atingir tempo suficiente para pleitear a integral.
(...)"*

Também trago julgado da Oitava Turma, desta Corte, que, em voto da Desembargadora Federal Marianina Galante, por unanimidade, decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. TETO SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. SISTEMAS REVIDENCIÁRIOS DISTINTOS. APLICAÇÃO DOS ASPECTOS MAIS FAVORÁVEIS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O agravante pretende a reforma do julgado, alegando que apesar de só ter requerido a aposentadoria especial em 1991 (DIB em 06.08.1991), já tinha direito adquirido ao benefício desde 09.06.1983. Nestes termos, pleiteia a substituição do valor da renda mensal inicial do benefício pelo valor que resultar do cálculo da prestação com os 36 últimos salários de contribuição corrigidos, mas com teto de 20 salários mínimos, vigente em 1983.

II - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

III - Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados. Dessa forma, o direito adquirido vislumbra-se no tocante ao benefício em si, e não abrange a sua forma de cálculo, a qual guarda relação de dependência com o exercício do direito e, consequentemente, com os requisitos da Lei vigente à época em que exercitado.

IV - Não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma das legislações para o cálculo do benefício.

V - A Terceira Seção desta Corte firmou entendimento nesse mesmo sentido.

VI - Agravo improvido."

(Proc. nº 200461040001861-SP, d.j. 03.03.2008, DJU. 09.04.2008)

Analiso a questão relativa à revisão da renda mensal inicial, em conformidade com a Lei 6.423/77.

O Decreto-Lei 710, de 28 de julho de 1969, estipulou que salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses seriam atualizados pelos coeficientes estabelecidos pelo Serviço Atuarial do Ministério do Trabalho e Previdência Social:

Artigo 1º O valor mensal dos benefícios de prestação continuada da previdência social, inclusive os regidos por normas especiais, será calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade até o máximo de doze, apurados em período não superior a dezoito meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de trinta e seis, apurados em período não superior a quarenta e oito meses;

III - para o abono de permanência em serviço 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento até o máximo de trinta e seis apurados em período não superior a quarenta e oito meses.

§ 1º Nos casos dos itens II e III os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajuste a serem periodicamente estabelecidos pelo Serviço Atuarial do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

§ 2º Para o segurado autônomo, facultativo ou desempregado que esteja contribuindo em dobro, o período básico para apuração do salário-de-benefício será delimitado pelo mês da data de entrada do requerimento.

§ 3º Quando no período básico de cálculo o segurado houver percebido benefício por incapacidade, o período de duração deste será computado, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que tenha servido de base para o cálculo da prestação.

Referido indexador perdurou até a edição da Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, quando, para tal finalidade, passou a ser utilizado os índices de variação das ORTNs/OTNs/BTN (artigo 1º, *caput*):

Art. 1º A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica:

- a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;*
- b) ao reajuste dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e*
- c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.*

§ 2º Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.

§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN.

Embora estabelecido legalmente o referido indexador, a autarquia entende que não é de ser aplicado o referido diploma legal, vez que os benefícios previdenciários teriam sido excluídos da referida lei.

Entretanto, a questão já se encontra, hoje, pacificada no âmbito do STJ no sentido da aplicabilidade do referido diploma legal, conforme se vê dos seguintes julgados proferidos pela sua Terceira Seção:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

- O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a tese de que, no regime anterior à Lei n. 8.213/91, os salários-de-contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da ORTN/OTN (REsp 57.715-2/SP, Rel. Min. Costa Lima, in DJ de 06.03.1995) EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO NO REGIME ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1.988.

1. Esta Corte já tem pacificado o entendimento de que a aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, concedida no sistema anterior, deve ser calculada pela variação da ORTN/OTN, ao largo dos índices fixados pelo MPAS. Precedentes.

2. Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 46106, Processo 199400397585-RS, DJU de 18/10/1999, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES)

Por isso as aposentadorias por tempo de serviço, especial e por idade concedidas entre as vigências da Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, e da Constituição, de 05 de outubro de 1988, devem ser calculadas com base na média atualizada dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, donde somente os vinte e quatro primeiros - excluídos os doze últimos - serão atualizados monetariamente pelos índices de variação das ORTNs/OTNs/Btns (artigo 1º da Lei 6.423/77).

Não é o caso do benefício do autor, que foi concedido até mesmo após o período designado "buraco negro".

Isto posto, dou provimento à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0001521-26.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001521-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA	:	JOSE ANGELO SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa *Ex Officio* em ação proposta por JOSE ÂNGELO SANTOS DE OLIVEIRA (DIB 27/03/2004 e DIB 19/01/2005), contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) o recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença , mediante a utilização no PBC dos efetivos salários de contribuição do autor, constantes nos holerites e na relação dos salários de contribuição dos empregadores Expresso Talgo Transportes e Turismo Ltda., Auto Ônibus Penha São Miguel Ltda. e VIP Viação Itaim Paulista Ltda.;*
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalculiar o valor dos benefícios concedidos, nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91 e art. 28, § 1º, da Lei 8.212/91, desde a data do requerimento do benefício. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas a serem apuradas, com correção monetária, nos termos das Súmulas 148 do STJ e 08, desta Corte, e Resolução 242 do CJF, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação até a expedição do precatório. Face à sucumbência da autarquia, fixou a verba honorária em 15% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Subiram os autos a este grau de jurisdição e vieram-me conclusos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO CÁLCULO DA RMI DO BENEFÍCIO

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Nesse sentido, decisão desta Corte na AC 94.03.025949-3/SP de relatoria do Des. Fed. Aricê Amaral, pub. no DJU de 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte ao apreciar a AC 98.03.099632-0, de Relatoria da Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91.

No presente caso, a autarquia concedeu ao autor dois benefícios de auxílio-doença, cujas datas de início foram: 27/03/2004 e DIB 19/01/2005.

Estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.032, de 28.4.95:

"O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente do trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício."

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser apurado com base no salário de benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

O salário de benefício representava a média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição, atualizados monetariamente, dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, sendo que, no PBC, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário de contribuição, naquele período, o salário de benefício que serviu de base para o cálculo da RMI do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo.

Com a vigência da Lei 9.876, de 26/11/1999, o art. 29 da Lei 8.213/91 passou a ter a seguinte redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajuste salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será

obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99) I - cinco anos, quando se tratar de mulher; II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio; III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Note-se, por oportuno, que a ausência de recolhimento dos salários de contribuição, por parte do empregador, não pode incorrer em prejuízo do segurado, tendo em vista que cabe ao Instituto autárquico fiscalizar o cumprimento da obrigação do empregador, tendo em vista o que estabelece o art. 34, I, da Lei 8.213/91.

Examinando os autos, verifico às fls. 82, 83 e 84, ou seja, as relações de salários de contribuição emitidas pelos empregadores e os respectivos demonstrativos de pagamento acostados aos autos, fls. 26/77, que a autarquia não considerou os recolhimentos integrais, razão pela qual o valor da RMI do benefício deve ser revisto, nos termos da sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DA VERBA HONORÁRIA

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença, conforme entendimento desta Nona Turma.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para determinar que a correção monetária, a verba honorária e os juros de mora sejam aplicados da maneira exposta.

Int.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028287-80.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028287-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : MARIO COSTAL GONCALVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00011-6 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Ação proposta por Mario Costal Gonçalves contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do abono de permanência recebido desde 16-01-1989, cessado pela concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 31-07-1994.

Citado, o INSS contestou o feito.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, pugnando pela procedência do pedido, sob a alegação de direito adquirido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A questão aqui discutida versa sobre a acumulação de benefícios.

É vedada a acumulação de benefícios, desde a edição da LOPS.

Na matéria, rege o princípio *tempus regis actum*, se os benefícios pudessem ser recebidos cumulativamente, à época de sua concessão. Se legislação posterior proibisse a acumulação, deveria ser respeitado o direito adquirido.

A proibição de cumulação dos benefícios de aposentadoria e abono de permanência em serviço foi instituída pela Lei 6.887/80.

O Decreto 89.312/84 (CLPS) também proibiu a cumulação (art. 20), bem como a Lei 8.213/91, em sua redação original.

O abono de permanência em serviço foi extinto pela Lei 8.870/94.

De fato. O recebimento conjunto de aposentadoria e abono de permanência em serviço seria uma contradição, tendo em vista que o segundo benefício decorre da opção de não exercício do primeiro.

O STJ já decidiu que o abono de permanência em serviço não é incorporado no PBC, justamente pela opção do segurado pela permanência em atividade:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. ART. 34, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DO DECRETO 89.312/84. REVOGAÇÃO PELA LEI 8.870/94. ESTÍMULO À PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE DE SERVIDOR COM REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DE ENTRAVE LEGAL PARA RETORNO EM OUTRA ATIVIDADE. DESINTERESSE PELO ABONO. INTERESSE À NOVA INSERÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO. PARÂMETROS LEGAIS PARA CONCESSÃO E AFERIÇÃO DO ABONO. INTERPRETAÇÃO FAVORÁVEL AO BENEFICIÁRIO. PRINCIPIOLOGIA DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO À NORMA LEGAL. QUANTUM NÃO INTEGRANDO BASE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE DE ENCAMPAR "PLUS". TELEOLOGIA DA NORMA. OBJETIVO DE MANUTENÇÃO DO SEGURADO NA ATIVA. NÃO COMUNICAÇÃO DOS INSTITUTOS. BASES DE

CÁLCULOS DISTINTAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O Abono de Permanência em Serviço, disciplinado pelo Decreto 89.312/84, restou revogado pela Lei 8.870/94.

II - Como o próprio nome diz, o abono de permanência em serviço foi criado para estimular a continuação do servidor em atividade, não obstante o mesmo já tivesse preenchido todos os requisitos para aposentar-se. O intuito, à época, era estimular a continuação do segurado na atividade. Vale lembrar, que não existia qualquer entrave legal para o retorno do aposentado em outra atividade laboral.

III - Neste contexto, com o passar do tempo, verificou-se que o aludido "abono de permanência em serviço" já não atraía tanto quanto se esperava, já que era mais interessante uma nova inserção no mercado de trabalho, em face da inexistência de restrição legal.

IV - Quando da sua instituição, os critérios legais para nortear a sua concessão, bem como a aferição, observava os seguintes parâmetros: "Art. 34. O segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, optar pelo prosseguimento na atividade, fará jus ao abono de permanência em serviço, mensal, correspondendo a 25% (vinte cinco por cento) dessa aposentadoria para o segurado com 35 (trinta e cinco) anos ou mais de serviço e para a segurada com 30 (trinta) anos ou mais de serviço. Parágrafo único. O abono de permanência em serviço será devido a contar da data de entrada do requerimento, não variará de acordo com a evolução do salário-de-contribuição do segurado, será reajustado na forma dos demais benefícios e não se incorporará, para qualquer efeito, à aposentadoria ou à pensão."

V - Conforme é consabido, a principiologia do direito previdenciário permite uma interpretação mais favorável ao interesse do beneficiário, desde que tal raciocínio não viole nenhuma norma expressa, que venha a restringir o direito invocado.

VI - Com base nos argumentos já tecidos, não faz sentido que o quantum do "abono de permanência ao serviço" integre a base de cálculo para a aposentadoria, pois a instituição do "plus" objetivou a permanência do contribuinte na ativa, sendo certo que a percepção do acréscimo só poderia ocorrer, segundo a teleologia da norma, enquanto o trabalhador optasse por permanecer na ativa.

VII - Conclui-se, assim, que os institutos não podem se comunicar, pois as bases de cálculo são completamente distintas, assim como a natureza de cada qual, sendo indiscutível que conclusão diversa originará latente ofensa ao princípio da legalidade. Em igual sentido, a própria literalidade da legislação previdenciária existente naquele momento repudiava tal possibilidade, em decorrência da própria inadequação teleológica de encampar um "plus" alusivo à permanência em atividade para contribuinte que pretendia ingressar na inatividade.

VIII - Agravo interno desprovido"

(STJ, AGRESP 200601178099, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 09/10/2006).

Há iterativa jurisprudência, corroborando a legalidade dos dispositivos relativos à cumulação:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. ABONO DE PERMANÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO DESPROVIDA. - Tratando-se de aposentadoria concedida ao autor na vigência da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício, traduzido na média atualizada que serve de base para o estabelecimento da renda mensal inicial, é tolhido pelo § 2º do artigo 29, devendo ficar adstrito ao limite máximo do salário de contribuição. Precedentes do E. STJ. - As Turmas que integram a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já pacificaram o entendimento no sentido de que o abono de permanência não pode integrar a base de cálculo para a aposentadoria. - Apelação desprovida.

(TRF da 3ª Região, AC 00915348919944039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2009).

Mais recentemente, a Décima Turma deste Tribunal assim se manifestou:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE

- O poder estatal não estava submetido aos prazos de caducidade até o advento da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que, em seu artigo 54, introduziu no nosso sistema jurídico a decadência do direito da Administração de anular atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo se comprovada má-fé.

- Assim, a partir de 1/02/1999, o prazo decadencial passou a ser contado para que o INSS procedesse às revisões dos benefícios concedidos anteriormente a dessa data. Antes que se exaurissem os cinco anos (1/02/2004), foi editada a Medida Provisória nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05.02.2004, que acrescentou à Lei nº 8.213/91 o artigo 103-A. - O critério a ser adotado é o da nova lei, que prevê o prazo de dez anos.

Decorre, pois, que o lapso decadencial para revisão dos benefícios deferidos antes de 1º de fevereiro de 1999 exaure-se em 1º.02. 2009. - No caso em tela, considerando que o procedimento revisional ocorreu em 14.11.2008 e o objeto da revisão é anterior a 01.02.1999, o prazo decadencial ainda não havia se exaurido.

- O impetrante foi servidor público federal, aposentado pelo regime próprio de previdência social, e antes de ser conduzido à inatividade, recebia o abono de permanência em serviço pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

- Dispunha o artigo 87 da Lei nº 8.213/91 (redação original), que o segurado que já tivesse preenchido os requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, mas optasse pelo prosseguimento na atividade, faria jus ao abono de permanência em serviço.

- Tal benefício já vinha previsto no Decreto nº 89.312/84 e o impetrante obteve sua concessão em 28.03.1985. Ao se aposentar em 13.07.1991, o abono de permanência deveria ter cessado, à vista da vedação expressa de sua cumulação, conforme disposto no artigo 124, inciso III, da Lei nº 8.213/91. Correto, portanto, o ato que cessou o benefício de abono de permanência em serviço.

- Não cabe, todavia, a repetição dos valores recebidos pelo impetrante a esse título, porquanto o valor controverso é verba de natureza alimentar, recebida de boa-fé e, nesse contexto, não se pode onerar o segurado pelo equívoco cometido pela Administração. A medida depõe contra a segurança jurídica que deve ser assegurada ao impetrante, notadamente porque alcança provento básico, constituindo ameaça à subsistência do segurado.

- Descabimento da exigência de restituição, na esteira de inúmeros julgados proferidos no Superior Tribunal de Justiça.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada - Agravo não provido.

(AMS 00000692220094036103, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, 06/02/2013)

O abono de permanência foi concedido em 16-01-1989 e a aposentadoria por tempo de contribuição em 31-07-1994. Portanto, inviável a cumulação pretendida pelo autor.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048384-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048384-4/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CRIS BIGI ESTEVES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DA SILVA DELANEZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE APARECIDO BUIN
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	:	10.00.00098-3 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

Decisão

MARIA DA SILVA DELANEZA interpõe agravo legal com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC.

A agravante reitera os argumentos apontados na inicial e pede reconsideração da decisão ofertada. Em consequência, requer seja a autarquia condenada a recalcular o valor do auxílio-doença na forma determinada no art. 29, II, da Lei 8.213/91, ou seja, pela média aritmética simples das 80% maiores contribuições existentes no PBC.

É o relatório.

DECIDO

A autora interpõe o agravo do art. 557, § 1º, do CPC, contra a decisão que deu provimento à remessa oficial para julgar improcedente o pedido e negou provimento ao recurso do INSS.

Com razão a agravante.

DO CÁLCULO DO AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 9.876/99

O Decreto 3.048/99 ao regulamentar a concessão dos benefícios por incapacidade determinou que o cálculo do benefício do segurado que havia efetuado menos de trinta e seis contribuições devia observar o disposto no art. 32, § 2º, que estabelece:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de trinta e seis contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número apurado."

Posteriormente, com a vigência do Dec. 3.265/99, foi dada nova redação ao § 2º, do art. 32, do Dec. 3.048/99:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."

Com base nesses dispositivos, eu vinha entendendo que o cálculo do salário de benefício do segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, após julho/94, deveria corresponder à soma dos salários de contribuição divididos pelo número de contribuições.

Entretanto, a Quinta Turma e a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça ao examinar a questão tem se pronunciado no sentido de que o salário de benefício do auxílio-doença, concedido na vigência da Lei 9.876/99, deve ser apurado na forma do art. 29, II, da Lei 8.213/91, que assim determina:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Tal entendimento se alicerça na tese de que o Decreto 3.048/99 inovou e extrapolou os limites da lei ao restringir o critério de cálculo dos benefícios por incapacidade, ou seja, do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, disciplinados no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. ART. 29, II, DA LEI N° 8.213/91. INCIDÊNCIA. DECRETO N° 3.048/99. INAPLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Decreto nº 3.048/99 extrapolou os limites da lei ao ampliar a hipótese de incidência do § 2º do art. 3º da Lei nº 9.876/99 de modo a abranger também o auxílio doença, cuja previsão do salário de benefício está expressamente disciplinada no art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. O salário de benefício do auxílio doença concedido na vigência da Lei nº 9.876/99 consiste na média

aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

3. Recurso especial provido."

(RESP 1250245/SC, Sexta Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 27/11/2012, DJE 06/12/2012).

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EXPRESSAMENTE DISCIPLINADO NO ART. 29 INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. DECRETO N.º 3.048/99. DESBORDO DO PODER REGULAMENTAR SOBRE A MATÉRIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os critérios para se alcançar o valor do salário-de-benefício, preconizados no art. 3.º da Lei n.º 9.876/99, não se referem ao auxílio-doença, pois o § 2.º desse dispositivo legal, de forma manifesta, indica os benefícios a ele atinentes, quais sejam, os do art. 18, inciso I, alíneas b, c e d, da Lei n.º 8.213/91: as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial.

2. Para o auxílio-doença, a regra de cálculo é a prescrita no art. 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, sendo certo que não existe neste dispositivo legal - ou nos da Lei n.º 9.876/99 - qualquer omissão que pudesse alicerçar as disposições contidas no Decreto n.º 3.048/99 acerca dessa matéria, havendo, nesse aspecto, desbordo dos limites do poder regulamentar.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP 1328277/SC, Quinta Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, j. 12/03/2013, DJE 19/03/2013).

Não é outro o entendimento da Sétima Turma, desta Corte, conforme julgado de relatoria da Des. Federal EVA REGINA:

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI N.º 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA

I - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.

II - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

III - Inexistência, no caso em foco, de parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

IV - A correção monetária dos valores em atraso devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

V - Apelação autárquica desprovida e remessa oficial parcialmente provida."

(Proc. nº 2005.60.02.002630-1/MS, J. 22/03/2010, v.u.)

Em face do exposto, é de se concluir que os benefícios por incapacidade, concedidos após a vigência da Lei 9.876/99, devem ser recalculados na forma determinada no art. 29, II, da Lei 8.213/91, razão pela qual revejo posicionamento anteriormente adotado.

Isto posto, DOU PROVIMENTO ao agravo legal da autora, reconsidero a decisão de fls. 70/72, e mantendo a sentença de fls. 42/44 que julgou procedente o pedido inicial.

Int.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0007324-87.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007324-6/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA	:	LUIZ ROBERTO PINHEIRO
ADVOGADO	:	MARISTELA BORELLI MAGALHÃES e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1 ^a SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de *Remessa Ex Officio* em ação de revisão de benefício proposta por LUIZ ROBERTO PINHEIRO, espécie 42, DIB 06/03/2002, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) a concessão e implantação imediata do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, considerando para tanto o salário reconhecido pela Justiça do Trabalho, referentes ao período de 01/03/1996 a 15/09/1999, com base no salário da categoria de motorista, ou seja, R\$540,00;*
- b-) a realização de novo cálculo dos salários de contribuição, devendo o termo inicial do benefício retroagir à data do requerimento administrativo (06/03/2002);*
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalcular o valor do benefício, nos termos do pedido. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, desde quando devidas as prestações, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução 561/2007 do CJF, acrescidas de juros de mora, contados da citação, de 6% ao ano até 10/01/2003 e, após, 1% ao mês. Em face da sucumbência, fixou a verba honorária em 15% do valor da condenação até a data da sentença.

Subiram os autos a este grau de jurisdição e vieram-me conclusos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO MÉRITO

Observo, de início, que este pedido não é relativo a cômputo de tempo de serviço, hipótese em que o decidido na reclamação trabalhista teria que ser confrontado, necessariamente, com os documentos apresentados com a inicial, tendo em vista o pedido de aposentadoria diferir do pedido de averbação de período trabalhado na empresa, tendo suas conotações características e requisitos próprios, por se vincular a direito previdenciário, com suas características diferenciadas, inclusive, para a concessão de cada tipo de benefício.

No caso concreto, verifica-se que o objeto da reclamação trabalhista é o de cômputo de verbas não pagas, e os reflexos de tal decisão poderem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDUÇÃO INICIAL NO VALOR DO

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INCLUSÃO DE PARCELAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMAÇÃO COM RETIFICAÇÃO DA CTPS. POSSIBILIDADE: PROVA PLENA DE VERADICADA (ENUNCIADO 12/TST). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

(...)

A exigência de início de prova documental somente se aplica para o reconhecimento de tempo de serviço, não se podendo aplicar, por analogia, a mesma regra na hipótese de reconhecimento de direitos trabalhistas em ação judicial, uma vez que norma de restrição de direitos não admite interpretação extensiva.

(...)

- Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (AMS 2001.38.00.003288-1, TRF 1ª Região, Rel. Des. Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves, 1ª Turma, unânime, DJ 26.09.2005, p. 54).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI DE BENEFÍCIO. ACRÉSCIMO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO, EM RAZÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÕES. FISCALIZAÇÃO A CARGO DO INSS.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende ser a sentença transitada em julgado na Justiça do Trabalho prova material em lides da previdência. Neste sentido estão os inúmeros julgados que reconhecem o tempo de serviço comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo Trabalhista, para fins de concessão do benefício previdenciário.

- O autor teve seu pedido de equiparação salarial acolhido em lide trabalhista, fato este que resultou na majoração dos valores dos seus proventos salariais ao longo de sua vida laborativa. Sendo assim, tais valores, revistos em reclamação trabalhista, devem ser utilizados no cálculo da renda mensal inicial.

- Ao INSS cabe exercer a fiscalização sobre os empregadores no sentido de cobrar-lhes as contribuições devidas, não podendo o autor ser apenado pela inércia da autarquia previdenciária.

- Agravo interno improvido." (AGTAC 379073, Processo 2003.51.02.002633-9, TRF 2ª Região, Rel. Des. Fed. Aluisio Gonçalves de Castro Mendes, 1ª Turma Especializada, unânime, DJ 22.01.2008, p. 411).

O objeto da lide é a concessão e implantação imediata do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, considerando o salário reconhecido pela Justiça do Trabalho, fl. 144, referentes ao período de 01/03/1996 a 15/09/1999, com base no salário da categoria de motorista, ou seja, R\$540,00, ao fundamento de que o empregador, neste período, Empresa Individual JOSÉ CARLOS DA SILVA, havia registrado na Carteira de Trabalho os seus vencimentos em valor correspondente um salário mínimo, embora pagasse efetivamente R\$540,00.

O art. 29, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste (redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. (redação original)

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 1994)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

Portanto, todos os acréscimos obtidos na sentença trabalhista, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário de contribuição (a exemplo, voto proferido pela Des. Federal Ramza Tartuce, na AC 89.03.026368-5, 5ª Turma desta Corte, v.u., DJ 14.03.2000), respeitados os limites estipulados na dicção do § 5º do art. 28 da Lei 8.212/91 (redação original).

A jurisprudência é unânime em incluir os ganhos habituais do empregado nos salários de contribuição para o cômputo do salário de benefício:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

- Recurso desprovido." (STJ, RESP 720340, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, unânime, DJ 09.05.2005).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. REFLEXOS NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- A parte autora obteve o título judicial nos autos da Reclamação Trabalhista nº 1.139/99, o que significou a elevação de seu padrão salarial e o consequente aumento dos salários-de-contribuição.

- As verbas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo, para fins de apuração da nova renda mensal inicial.

(...)

- Apelação improvida e remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.008572-2, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, unânime, DJF3 11.06.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMUNERAÇÃO MENSAL RECONHECIDA ATRAVÉS DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCLUSÃO NO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DECADÊNCIA.

(...)

As verbas remuneratórias reconhecidas através de reclamação trabalhista devem ser consideradas no cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, por gozarem de presunção juris tantum.

(...)

- Apelação do réu e remessa oficial improvidas." (TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.042829-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, unânime, DJ 06.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. CARÊNCIA DA AÇÃO: INEXISTÊNCIA. REVISÃO DA RMI EM DECORRÊNCIA DE GANHOS HABITUAIS RECONHECIDOS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: REDUÇÃO.

(...)

- Integraram o cálculo do salário de benefício os ganhos habituais do segurado, sobre os quais incide a contribuição previdenciária, exceto a gratificação natalina.

- Comprovada a incidência e o recolhimento das contribuições previdenciárias sobre os valores objeto da condenação em reclamação trabalhista, assim majorados os salários-de-contribuição utilizados na determinação do valor dos proventos, impõe-se a revisão da RMI, considerando-se a majoração, obviamente observando o limite preconizado pelo parágrafo quinto do artigo 28 da Lei nº 8.212/91. Precedentes.

- Apurado o novo valor da Renda Mensal Inicial (RMI), são devidas as diferenças sobre a gratificação natalina.

(...)

- Apelação não provida. Remessa tida por interposta parcialmente provida." (TRF 1ª Região, AC 1997.01.00.055562-0, Rel. Juiz Fed. Carlos Alberto Simões de Tomaz (Conv), unânime, DJ 07.04.2005).

O teto do benefício revisado deve obedecer ao disposto nos arts. 29, § 2º, e 33 da Lei 8.213/91.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009),

na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DA VERBA HONORÁRIA

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença, conforme entendimento desta Nona Turma.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para determinar que a correção monetária, a verba honorária e os juros de mora sejam aplicados da maneira acima exposta.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904264-92.1995.4.03.6110/SP

96.03.048510-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	APARECIDA LENCKI (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO	:	MAURO MOREIRA FILHO
CODINOME	:	APPARECIDA LENCKI
APELANTE	:	ARNOR GONCALVES
	:	FRANCISCA LERA DEL AMO RODRIGUES
	:	GENTIL DOS SANTOS
	:	JOSE CLARO DE OLIVEIRA
	:	LEANDRO ABEL MARIANO
ADVOGADO	:	MAURO MOREIRA FILHO e outro
APELANTE	:	LEONILDES ZANETTI PEREIRA DE GOES
	:	CECILIA BIASOTO NUNES
ADVOGADO	:	MAURO MOREIRA FILHO
SUCEDIDO	:	LUCAS PONCIANO NUNES falecido
APELANTE	:	WADIH ELIAS
ADVOGADO	:	MAURO MOREIRA FILHO e outro
APELANTE	:	WALDEMAR RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	MAURO MOREIRA FILHO
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RODOLFO FEDELI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.09.04264-1 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou **extinta a execução** nos termos do art. 794, I, do CPC.

Afirmam os apelantes que a r. sentença deve ser reformada, pois "(...) não houve a liquidação integral do julgado, a justificar a extinção pelo pagamento. Com efeito, quando da elaboração das contas de liquidação, em julho de 2002 (fl. 399), as diferenças devidas foram apuradas até junho de 2002 (fls. 404, 410, 416, 422 e 434) (...) consequentemente, há diferenças em aberto entre julho de 2002 e agosto de 2009 (...)".

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, destaco que a prescrição deve ser entendida como penalidade ao titular de direito com comportamento de passividade, desídos.

Esclareça-se, ademais, que o lapso temporal a ser considerado na prescrição da execução é o mesmo assinalado para a prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do Supremo Tribunal Federal:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

Com efeito, como o caso sob exame trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante no Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 5 anos, nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91, contados da lesão ao alegado direito.

Conforme consta nestes autos, o trânsito em julgado foi certificado em **10/06/1999** (fl. 98).

Os exequentes, de início, pleitearam diferenças até a competência de junho de 2002. Em embargos à execução, fixou-se o montante correspondente e, na sequência, a autarquia quitou esse débito.

Os segurados não trouxeram informação alguma de descumprimento da obrigação de fazer.

Instado pelo juízo, o INSS informou, em 06/10/2009, que a revisão dos benefícios ocorreu em setembro de 2009. Novamente, os segurados permaneceram inertes.

Somente em 13/7/2011, no recurso interposto em face de decisão extintiva da execução, ora sob exame, os segurados afirmaram que ainda restavam diferenças a serem quitadas pela autarquia, referindo-se às parcelas autônomas de julho de 2002 a agosto de 2009.

Ou seja, deixaram de praticar, em tempo hábil, atos concretos que demonstrassem o interesse na execução do julgado em relação a esse interregno.

Assim, está clara a ocorrência de prescrição executiva, uma vez que decorreram mais de 5 anos entre o trânsito em julgado e os atos processuais que só dependiam da iniciativa dos então autores.

Nesse passo, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta Egrégia Corte. - O prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia. Precedentes desta E. Corte. - Ante ao longo período de tempo transcorrido entre o prazo aberto para a parte autora praticar o ato processual (24.03.2000) e o seu efetivo cumprimento (22.02.2008), resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva. - 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. - Agravo desprovido.

(AC 201003990005644, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:26/3/2010, p. 844)

Isso posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e do expedido nesta decisão, **nego seguimento** à apelação.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0046273-64.1998.4.03.6183/SP

1998.61.83.046273-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

PARTE AUTORA : JOSE PENHARBEL NETO

ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HISAKO YOSHIDA e outro

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1^a
REMETENTE : SSJ>SP
No. ORIG. : 00462736419984036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de José Penharbel Neto e condenou o INSS a alterar a aposentadoria proporcional para integral, mediante a conversão do período de 06.03.1974 a 18.09.1990, laborado sob condições especiais, em tempo de serviço comum e a proceder a revisão da renda mensal inicial do autor, nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

Determinou o pagamento das diferenças, a partir de junho de 1992, observando a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Em razão da sucumbência mínima do autor condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deixou de condenar a autarquia ao pagamento de custas e despesas judiciais.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

O benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em 19.09.1990 (fl. 12) e a ação ajuizada em 03.11.1998, portanto, não ocorreu a decadência.

Sobre a comprovação do tempo de atividade exercido sob condições especiais, o próprio INSS reconheceu, por força do disposto no art. 70, § 1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.1999), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Por sua vez, o § 2º deste dispositivo explica que "as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos, depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial.

Quanto a isso, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47/2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Destarte, não pode existir limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Outrossim, a exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, salvo quanto ao agente ruído, para o qual o laudo sempre foi necessário. Até então, era suficiente que a atividade estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo. Além disso, o uso ou a disponibilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade.

A Nona Turma deste Tribunal já adotou esse entendimento, consoante se verifica na seguinte ementa de acórdão:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL . LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. EPI. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - Havendo inicio de prova material corroborada por testemunhas deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido na qualidade de rurícola, até 31.10.1991, independentemente do recolhimento das respectivas

contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelo Decreto 83.080/79.

III - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

IV - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

V - Tendo em vista que o autor perfaz mais de 37 (trinta e sete) anos de serviço, faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos dos arts. 29 e 53, II, da Lei nº 8.213/91, observando-se o regramento traçado pelo art. 188 A e B, do Decreto nº 3.048/99.

VI - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios são de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

VIII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

(AC 2003.03.99.024358-7, por maioria, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Rel. p/ acórdão Des. Federal Sergio Nascimento, j. 25/06/2007, DJU 13/09/2007, p. 507)

Também nesse sentido se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização, consolidada na sua Súmula nº 09, que dispõe:

O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita ao nível de ruído superior a 80 dB. A partir de 05/03/1997, somente a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB é que poderia ser enquadrada como especial.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Na hipótese dos autos, o tempo de trabalho exercido sob condições especiais realizado no período de 06.03.1974 a 18.09.1990, restou comprovado pelo formulário de informações sobre as atividades exercidas em condições especiais acostado a fls. 16, bem como pelo laudo técnico (fl. 17), que menciona o nome do autor, firmado por médico do trabalho, segundo os quais o autor exerceu suas atividades no setor de ferramentaria da empresa Philips do Brasil Ltda., submetido ao agente insalubre "ruído" superior a 81 dB (A).

Portanto, deve ser reconhecido como especial o tempo de serviço prestado no período 06.03.1974 a 18.09.1990, convertendo-o para comum, utilizando-se do multiplicador 1,40.

Verifico que a contagem de tempo realizada pela autarquia não considerou o período especial, assim, somando-se o tempo já reconhecido pelo INSS, de 33 anos, 8 meses e 17 dias, com o acréscimo ora determinado, em razão da conversão do período especial em tempo de serviço comum, o autor totalizou 40 anos, 3 meses e 21 dias de tempo de serviço, devendo o coeficiente aplicado ao salário de benefício ser majorado para 100% (fls. 58, 172 e 202).

A revisão determinada pelo artigo 144, da lei nº 8.213/91, embora realizada administrativamente pela autarquia, conforme demonstram os documentos de folhas 55 a 60, deve ser refeita em razão do novo cálculo do tempo de serviço do autor com a majoração do coeficiente aplicado ao salário de benefício.

Verifico que o autor requereu revisão de seu benefício no âmbito administrativo (fl. 132), porém versando a correção monetária nos salários de contribuição.

As diferenças devidas até 03.11.1993 estão prescritas em razão do ajuizamento da ação ter ocorrido em 03.11.1998 (fl. 2).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da sentença.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário** apenas quanto aos juros e correção monetária, conforme fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em nome do segurado JOSÉ PENHARBEL NETO, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018853-24.1994.4.03.9999/SP

94.03.018853-7/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	JOSE CLAUDIO GRANANDO e outros
	:	MARIA CONCEICAO GRANADO
	:	LOURDES TERESINHA GRANADO
ADVOGADO	:	MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
SUCEDIDO	:	LIBERA PASSARELI falecido
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	93.00.00000-6 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta de sentença que julgou **extinta esta execução**, nos termos do art. 794, I, do CPC. O apelante, preliminarmente, requer o sobrerestamento do feito, nos termos do § 3º do art. 543-B do CPC, para que o julgamento deste recurso aguarde a decisão do RE n. 579.431. No mérito, pede a reforma da sentença, sob a alegação de haver saldo em seu favor a título de juros moratórios e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

De início, não se sustenta, neste momento, o pedido de sobrerestamento deste feito até o julgamento final da

repercussão geral em trâmite no Colendo Supremo Tribunal Federal (RE n. 579.431), pois o artigo 543-B do Código de Processo Civil prevê essa hipótese apenas nos casos de interposição de recurso extraordinário nos autos, enquanto pendente de análise e julgamento, em regime de repercussão geral naquela E. Corte, a mesma questão jurídica.

No que toca ao objeto da lide, tem-se que o § 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988, estabelecia:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000, alterou a norma inserta neste parágrafo, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."

Ao cotejar os dois textos, pode-se verificar que, enquanto a redação original previa que os débitos apresentados até 1º de julho fossem atualizados nesta data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o novo texto, além de determinar a atualização quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Com o advento da Emenda Constitucional n. 62/2009, o § 5º do art. 100 da CF também se reportou à atualização meramente monetária dos valores pagos dentro do prazo constitucional.

"§ 5º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."

Nessa esteira, o Colendo Supremo Tribunal Federal entende não serem devidos juros moratórios no período compreendido entre a "data de expedição" e a do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, pode ser citado o julgado do Recurso Extraordinário n. 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal e, atualmente, a súmula vinculante n. 17:

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

Assim, se efetuado o pagamento fora do prazo constitucionalmente previsto ou, mesmo que dentro do prazo, em montante inferior ao devido, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

A propósito:

"DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DECLAROU A PRECLUSÃO DO DIREITO À REVISÃO DOS CÁLCULOS. ERRO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE FORA DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

*1. É incabível a imposição de juros de mora em precatório complementar, acaso o pagamento do precatório originariamente expedido se realize no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, ao final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).
(...)*

8. Recurso Especial improvido, haja vista os motivos ensejadores da manifesta preclusão."

(REsp 699.307/SP, Processo: 2004/0154190-0, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., DJ 10/10/05 p. 242, RNDJ 73/99)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS ANTES DA PUBLICAÇÃO DO

ACÓRDÃO - TEMPESTIVIDADE - EQUÍVOCO QUANTO À MATÉRIA JULGADA - MORATÓRIA DO ART. 33 DO ADCT - PAGAMENTO A MENOR - OCORRÊNCIA DE MORA - INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. Verificação de equívoco no acórdão embargado, ao considerar que se tratava de aplicação de juros de mora em precatório complementar, quando a questão discutida dizia respeito com a incidência desses juros, em caso de inadimplência da Fazenda Pública, no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, ponto em que o acórdão recorrido julgou em consonância com a jurisprudência dominante do STF.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial." (EDcl no REsp 656.858/SP, Processo: 2004/0055370-6, Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, v.u., DJ 6/6/05 p. 278)

Transcrevo excerto do voto da Ministra Eliana Calmon, no processo acima indicado, que bem ilustra a questão:

"Equivocou-se o aresto quando decidiu sobre a incidência de juros de mora em precatório complementar e deu parcial provimento ao recurso especial, aplicando a jurisprudência dominante desta Corte acerca daquela matéria.

Discute-se, na verdade, sobre a incidência de juros de mora quando há atraso no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, configurando-se a inadimplência por parte da Fazenda Pública, situação retratada no acórdão recorrido, razão pela qual não há que se falar em falta de prequestionamento.

Observo que se trata de devolução dos valores indevidamente retidos a título de ICM entre agosto/80 a julho/83, tendo sido determinado o pagamento em oito parcelas, nos termos do art. 33 do ADCT.

Segundo se abstrai das decisões proferidas nos autos, foram pagas no vencimento, mas a menor a 1^a, 2^a, 4^a e 5^a parcelas e pagas com atraso e a menor a 3^a, 6^a, 7^a e 8^a parcelas. Em relação a essas últimas, concordou a Fazenda com a incidência de juros de mora, mas insurgiu-se contra tais juros relativamente ao pagamento da 1^a, 2^a, 4^a e 5^a parcelas, limitando-se o julgamento no Tribunal de origem a essa questão.

Entendo, nesse ponto, que o acórdão recorrido não merece reparo pois, ao confirmar a decisão de primeiro grau, adotou orientação consentânea com a jurisprudência sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes invocados pelo recorrente.

Efetivamente, se houve pagamento a menor, embora na data do vencimento, incorreu a devedora em mora, o que justifica a incidência de juros moratórios sobre a diferença paga a destempo.

Assim, acolho os embargos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."

Nesse mesmo passo, o parágrafo 12, do art. 100 da CF, incluído pela Emenda Constitucional n. 62/2009, é claro no sentido de que a incidência de juros tem a finalidade de compensação de mora no pagamento do precatório:

"§ 12 - A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."

Por outro lado, resta o questionamento sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isso, porque os diversos Tribunais do País estavam dando sentidos diversos para a expressão "data de expedição do precatório", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "data de expedição do precatório" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e, ainda, também havia quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários pela UFIR/IPCA-E, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Assim ocorre porque a Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. em AI n. 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13/12/2005, DJ 3/3/2006, p. 76, RTJ 199-01/416)

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 4/12/2007, DJe 31/1/2008, public. 1/2/2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

*"1. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "I. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado:
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I - Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal. Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87).
Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1º) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2º) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).
Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso.*

Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravio regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator."

(STF, Ag. Reg. no RE n. 531.843/SP, DJe 14/3/2008, public. 17/3/2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (*in verbis*):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12/8/2008, DJE 11/9/2008)

Aliás, a questão da correção monetária foi decidida mediante a concordância da grande maioria da Seção Especializada do C. Superior Tribunal de Justiça, ao votar o REsp n. 1.102.484/SP, com acórdão publicado em 20/5/2009 e transitado em julgado em 24/6/2009.

É o que se infere da seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 - , em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ, Terceira Seção, Recurso Especial nº 1.102.484-SP, por maioria, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, vencida Ministra Maria Thereza da Assis Moura, data de julgamento 22/4/2009, DJE 20/5/2009)

Nesse passo, devem ser utilizados a UFIR e, depois de sua extinção, o IPCA-E do IBGE, como critérios de atualização do valor requisitado, a partir da data da conta de liquidação.

Cumpre consignar que, atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010, e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN - TR, nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).

Nesse passo, este Egrégio Tribunal Regional Federal, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes n. 766.156, processo n. 2002.03.99.000156-3, ocorrido em 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação, com o depósito efetuado corretamente e no prazo constitucional.

Curvo-me, então, ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/TR, conforme exposto.

No entanto, se não for integral o valor depositado ou o pagamento se der fora do prazo constitucionalmente previsto, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

Deve-se observar, ainda, que os juros em continuação só incidirão sobre o valor do principal atualizado, evitando-se a aplicação de juros sobre juros.

In casu, segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, verifica-se que o depósito referente à requisição de pagamento está dentro do prazo legal e foi efetuado devidamente atualizado, nos termos acima arrolados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar suscitada e nego seguimento à apelação**, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0061147-52.1998.4.03.9999/SP

98.03.061147-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : JOAO FABIO PIZAMIGLIO

ADVOGADO : HILARIO BOCCCHI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou **extinta esta execução**, nos termos do art. 794, I, do CPC.

O apelante pede a reforma da sentença, sob a alegação de haver saldo em seu favor a título de juros legais, os quais seriam devidos nos termos da Emenda Constitucional n. 62/2009.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Tem-se que o § 1º do artigo 100, quando da promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1988, estabelecia:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte."

A Emenda Constitucional n. 30, de 13 de setembro de 2000, alterou a norma inserta neste parágrafo, que passou a ter a seguinte redação:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."

Ao cotejar os dois textos, pode-se verificar que, enquanto a redação original previa que os débitos apresentados até 1º de julho fossem atualizados nesta data, para pagamento no exercício seguinte, sem indicar os critérios de atualização, o novo texto, além de determinar a atualização quando do pagamento dos valores, no exercício seguinte, faz menção expressa à atualização meramente monetária.

Com o advento da Emenda Constitucional n. 62/2009, o § 5º do art. 100 da CF também se reportou à atualização meramente monetária dos valores pagos dentro do prazo constitucional.

"§ 5º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."

Nessa esteira, o Colendo Supremo Tribunal Federal entende não serem devidos juros moratórios no período compreendido entre a "data de expedição" e a do efetivo pagamento de precatório, relativo a crédito de natureza alimentar, quando efetuado no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público.

Nesse sentido, para exemplificar, pode ser citado o julgado do Recurso Extraordinário n. 298.616-SP, proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal e, atualmente, a súmula vinculante n. 17:

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

Assim, se efetuado o pagamento fora do prazo constitucionalmente previsto ou, mesmo que dentro do prazo, em montante inferior ao devido, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

A propósito:

"DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS COMPENSATÓRIOS E

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 09/09/2013 682/718

MORATÓRIOS NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ACÓRDÃO QUE DECLAROU A PRECLUSÃO DO DIREITO À REVISÃO DOS CÁLCULOS. ERRO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE FORA DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. É incabível a imposição de juros de mora em precatório complementar, acaso o pagamento do precatório originariamente expedido se realize no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, ao final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

(...)

8. Recurso Especial improvido, haja vista os motivos ensejadores da manifesta preclusão."

(REsp 699.307/SP, Processo: 2004/0154190-0, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., DJ 10/10/05 p. 242, RNDJ 73/99)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO - TEMPESTIVIDADE - EQUÍVOCO QUANTO À MATÉRIA JULGADA - MORATÓRIA DO ART. 33 DO ADCT - PAGAMENTO A MENOR - OCORRÊNCIA DE MORA - INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. Verificação de equívoco no acórdão embargado, ao considerar que se tratava de aplicação de juros de mora em precatório complementar, quando a questão discutida dizia respeito com a incidência desses juros, em caso de inadimplência da Fazenda Pública, no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, ponto em que o acórdão recorrido julgou em consonância com a jurisprudência dominante do STF.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."

(EDcl no REsp 656.858/SP, Processo: 2004/0055370-6, Relatora: Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, v.u., DJ 6/6/05 p. 278)

Transcrevo excerto do voto da Ministra Eliana Calmon, no processo acima indicado, que bem ilustra a questão:

"Equivocou-se o aresto quando decidiu sobre a incidência de juros de mora em precatório complementar e deu parcial provimento ao recurso especial, aplicando a jurisprudência dominante desta Corte acerca daquela matéria.

Discute-se, na verdade, sobre a incidência de juros de mora quando há atraso no pagamento das prestações anuais previstas no art. 33 do ADCT, configurando-se a inadimplência por parte da Fazenda Pública, situação retratada no acórdão recorrido, razão pela qual não há que se falar em falta de prequestionamento.

Observo que se trata de devolução dos valores indevidamente retidos a título de ICM entre agosto/80 a julho/83, tendo sido determinado o pagamento em oito parcelas, nos termos do art. 33 do ADCT.

Segundo se abstrai das decisões proferidas nos autos, foram pagas no vencimento, mas a menor a 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas e pagas com atraso e a menor a 3ª, 6ª, 7ª e 8ª parcelas. Em relação a essas últimas, concordou a Fazenda com a incidência de juros de mora, mas insurgiu-se contra tais juros relativamente ao pagamento da 1ª, 2ª, 4ª e 5ª parcelas, limitando-se o julgamento no Tribunal de origem a essa questão.

Entendo, nesse ponto, que o acórdão recorrido não merece reparo pois, ao confirmar a decisão de primeiro grau, adotou orientação consentânea com a jurisprudência sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes invocados pelo recorrente.

Efetivamente, se houve pagamento a menor, embora na data do vencimento, incorreu a devedora em mora, o que justifica a incidência de juros moratórios sobre a diferença paga a destempo.

Assim, acolho os embargos, com efeito modificativo, para negar provimento ao recurso especial."

Nesse mesmo passo, o parágrafo 12, do art. 100 da CF, incluído pela Emenda Constitucional n. 62/2009, é claro no sentido de que a incidência de juros tem a finalidade de compensação de mora no pagamento do precatório:

"§ 12 - A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios."

Por outro lado, resta o questionamento sobre a possibilidade, ou não, de apuração de saldo remanescente por ocasião do depósito da requisição de pagamento pela Fazenda Pública, oriundo de sentenças transitadas em julgado, especificamente no período delimitado entre a data da conta de liquidação e a data que antecedeu a inclusão do crédito requisitado no orçamento, seja em relação à inclusão de juros nesse período, seja quanto aos índices de correção monetária aplicáveis na atualização do valor requisitado.

Isso, porque os diversos Tribunais do País estavam dando sentidos diversos para a expressão "data de expedição do precatório", referindo-se a ocasiões fáticas distintas. Alguns julgadores, por exemplo, entendiam que a citada expressão - "data de expedição do precatório" - referia-se à data da expedição do ofício requisitório pelo Juízo da execução; outros, ao momento da inclusão do valor requisitado em proposta orçamentária; e, ainda, também havia quem defendesse a idéia de que tal ocasião dizia respeito à data da conta de liquidação.

Neste momento, cabe ressaltar que, quanto aos índices de correção monetária utilizáveis na atualização dos valores requisitados, o problema de qual seria o momento de substituição dos índices previdenciários pela UFIR/IPCA-E, aplicáveis na atualização das requisições de pagamento, também deve ser dimensionado nos mesmos períodos nos quais é analisada a questão dos juros em continuação.

Assim ocorre porque a Constituição Federal, ao prever a atualização meramente monetária dessas quantias, sem a inclusão dos juros, delimita efetivamente o termo inicial dos precatórios (PRC) e das requisições de pequeno valor (RPV), seja no que diz respeito à questão dos juros, seja em relação aos critérios de correção monetária.

Com efeito, o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgado do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1, pronunciou-se, por unanimidade, na seguinte forma:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. em AI n. 492.779-1/DF, Relator: Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, v.u., j. 13/12/2005, DJ 3/3/2006, p. 76, RTJ 199-01/416)

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, Ag. Reg. no RE nº 561800/SP, Relator: Ministro Eros Grau, Segunda Turma, v.u., j. 4/12/2007, DJe 31/1/2008, public. 1/2/2008)

Cito, ainda, outro julgado daquela Excelsa Corte:

"I. Trata-se de agravo regimental contra decisão de teor seguinte: "I. Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e assim ementado: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR COMPLEMENTAR. HIPÓTESE DE APRESENTAÇÃO DE REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO POSTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/00. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CABIMENTO. I - Impossibilidade de fracionamento do crédito, utilizando simultaneamente dois sistemas de pagamento, ou seja, via precatório e requisição de pequeno valor (§ 4º, art. 100, CF). II - Requisição de Pequeno Valor apresentada após a edição da Emenda Constitucional n. 30/00, que alterou a redação do § 1º, do art. 100 da Constituição Federal. Possibilidade de incidência dos juros de mora e correção monetária mediante expedição de requisição de pagamento complementar. III - Pagamento efetuado no prazo estabelecido pela Lei n. 10.259/01, ou seja, em sessenta dias, sendo inaplicáveis os juros de mora nesse período. IV - Atualização monetária dos valores requisitados tão somente até a data da inclusão da verba no orçamento. Devida a correção monetária utilizando-se o IGP-DI até 01.06.02, nos termos do Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e, a partir de então, o IPCA-E, conforme a Resolução n. 258/02, do Conselho de Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido" (fl. 87). Sustenta o recorrente, com base no art. 102, III, a, ter havido violação ao artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. 2. Inconsistente o recurso. No julgamento do RE nº. 298.616/SP, Rel. Ministro GILMAR MENDES, o Plenário desta Corte confirmou o entendimento, que já havia sido adotado pela Primeira Turma, no RE nº. 305.186/SP, sessão de 17.09.02, Rel. Ministro ILMAR GALVÃO, no sentido de que, ainda sob a vigência da redação original do referido artigo, "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: 1º) o inadimplemento que autoriza a incidência dos juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e 2º) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório no

prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento ou pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida. 3. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, do RISTF, art. 38 da Lei nº. 8.038, de 28.05.90, e art. 557 do CPC) (fl. 119-120).

Insurge-se a agravante contra a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no prazo legal e cita, nesse sentido, julgados desta Corte. 2. Com razão a agravante. Embora não haja propriamente "erro material", existiu erro de fato na decisão agravada, razão pela qual a torno sem efeito e passo a decidir. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que determinou cômputo de juros moratórios, em conta de atualização, no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a expedição de ofício (1º de julho), sob a égide da Emenda Constitucional nº 30/2000. A recorrente, com base no art. 102, III, a, sustenta violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. 3. Consistente o recurso. Em 03.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público". No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data da requisição do precatório (1º de julho). Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas." Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar: "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006). 3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes, do período entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial. Publique-se. Int. Brasília, 19 de fevereiro de 2008. Ministro CEZAR PELUSO, Relator."

(STF, Ag. Reg. no RE n. 531.843/SP, DJe 14/3/2008, public. 17/3/2008)

Idêntico posicionamento foi adotado em decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (*in verbis*):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA, SE O PAGAMENTO OCORRE DENTRO DO PRAZO CONSTITUCIONAL.

1. A imposição dos juros de mora e, a fortiori, o precatório complementar para consagrá-los, afigura-se incabível nas hipóteses em que o pagamento do precatório originariamente expedido se realiza no prazo constitucional (art. 100, § 1º da redação anterior à EC 30/2000), ou seja, o final do exercício seguinte ao da apresentação do mesmo. Desatendendo a Fazenda o mencionado prazo, a partir do dia seguinte ao término deste é que incidirão os juros moratórios (1º de janeiro subsequente).

2. Os juros moratórios não incidem no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório. Precedentes: AgRg no Ag 540760/DF, DJ 30.08.2004; AgRg no Ag 600892/DF, DJ 29.08.2005).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AAREsp 956410/RS, Processo nº 200701235010, Relator: Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. 12/8/2008, DJE 11/9/2008)

Aliás, a questão da correção monetária foi decidida mediante a concordância da grande maioria da Seção Especializada do C. Superior Tribunal de Justiça, ao votar o REsp n. 1.102.484/SP, com acórdão publicado em 20/5/2009 e transitado em julgado em 24/6/2009.

É o que se infere da seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI), UFIR E IPCA-E. APPLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ, Terceira Seção, Recurso Especial nº 1.102.484-SP, por maioria, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, vencida Ministra Maria Thereza da Assis Moura, data de julgamento 22/4/2009, DJE 20/5/2009)

Nesse passo, devem ser utilizados a UFIR e, depois de sua extinção, o IPCA-E do IBGE, como critérios de atualização do valor requisitado, a partir da data da conta de liquidação.

Cumpre consignar que, atualmente, incide o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal (IPCA-E/IBGE, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010, e índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo BACEN - TR, nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011).

Nesse passo, este Egrégio Tribunal Regional Federal, por decisão proferida no âmbito de sua Terceira Seção, no julgamento dos Embargos Infringentes n. 766.156, processo n. 2002.03.99.000156-3, ocorrido em 26 de março de 2009, por maioria, deu provimento ao recurso para reconhecer a inexistência de débito remanescente, em razão da não incidência de juros moratórios no período posterior à data da conta de liquidação, com o depósito efetuado corretamente e no prazo constitucional.

Curvo-me, então, ao entendimento dos Colendos Tribunais Superiores e da Seção Especializada deste Egrégio Tribunal, para concluir ser indevido o cômputo dos juros moratórios no interregno iniciado na data da elaboração dos cálculos até a data do efetivo pagamento, seja na modalidade precatório (PRC), seja na forma de requisição de pequeno valor (RPV), período no qual os valores requisitados serão atualizados monetariamente pelo IPCA-E/TR, conforme exposto.

No entanto, se não for integral o valor depositado ou o pagamento se der fora do prazo constitucionalmente previsto, os juros em continuação voltarão a correr a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele previsto no citado artigo 100 da CF.

Deve-se observar, ainda, que os juros em continuação só incidirão sobre o valor do principal atualizado, evitando-se a aplicação de juros sobre juros.

In casu, segundo consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, verifica-se que o depósito referente à requisição de pagamento está dentro do prazo legal e foi efetuado devidamente atualizado, nos termos acima arrolados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos moldes da fundamentação desta decisão.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24449/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004542-50.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.004542-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELADO	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	APARECIDA ALICE LEMOS e outro
APELANTE	:	JOAO CARLOS DORO
ADVOGADO	:	DENISE DE ALMEIDA DORO e outro
No. ORIG.	:	00045425020064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se o Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI, para manifestar-se acerca das alegações da Apelante na petição de fls. 118/122, no prazo de 10 (dez) dias.

Com a resposta, vista à Apelante por igual prazo.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009850-30.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009850-4/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	:	Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO	:	ALAN MAX CAMPOS LOPES MARTINS
APELADO	:	PAULO ROBERTO DODI
ADVOGADO	:	LEONILDO LUIZ DA SILVA e outro

DESPACHO

Defiro o pedido retro. Intime-se o Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI, para manifestar-se acerca das alegações da Apelada contidas na petição de fls. 137/138, no prazo de 10 (dez) dias.
Com a resposta, abra-se vista à Apelada, por igual prazo.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001059-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001059-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARIA JOSE DEL RIO VIEIRA
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
AGRAVADO : CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2a REGIAO
SAO PAULO - CRECI
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 09.00.00015-4 1 Vr SAO MANUEL/SP

DESPACHO

À vista do contido na petição de fls. 88/92, remetam-se os presentes autos à Subsecretaria processante, para as providências cabíveis.

São Paulo, 04 de setembro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008663-45.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008663-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MARIA SANDRA FRANCA PEREIRA
No. ORIG. : 00086634520104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo noticia que houve o pagamento da obrigação fiscal, razão pela qual requer a extinção do feito com fundamento no art. 794 , I, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fl. 95).

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n. 392, de 19/03/2010, com o escopo de permitir e intensificar o referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do executante ao direito sobre o qual se funda a ação, **HOMOLOGO a transação**, com base nos artigos 794 , I e II, e 269, III, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 392, de 19/03/2010, do Egrégio Conselho de Administração do

Tribunal Regional Federal da 3^a Região, e EXTINGO a relação processual.
Observadas as formalidades legais e as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030065-85.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030065-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : RUBENS LAZARINE CHARPINEL
No. ORIG. : 00300658520104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 66. Defiro o pedido da parte apelante e determino a suspensão do feito pelo prazo de 180 dias, nos termos do artigo 792 do Código de Processo Civil, em decorrência do parcelamento administrativo do débito.
Decorrido o prazo sem manifestação, abra-se vista à parte apelante.
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007357-41.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007357-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : MARIA DAS NEVES MACHADO
No. ORIG. : 00073574120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 41. Defiro o pedido da parte apelante e determino a suspensão do feito pelo prazo de 180 dias, nos termos do artigo 792 do Código de Processo Civil, em decorrência do parcelamento administrativo do débito.
Decorrido o prazo sem manifestação, abra-se vista à parte apelante.
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005941-38.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005941-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ELISANGELA DE FATIMA SANTOS AMORIM
No. ORIG. : 00059413820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 48. Defiro o pedido da parte apelante e determino a suspensão do feito pelo prazo de 180 dias, nos termos do artigo 792 do Código de Processo Civil, em decorrência do parcelamento administrativo do débito.
Decorrido o prazo sem manifestação, abra-se vista à parte apelante.
Intime-se.

São Paulo, 05 de setembro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24394/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000807-46.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.000807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA JUDITE DE JESUS (= ou > de 65 anos)
No. ORIG. : 00008074620104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância das apeladas (fl. 161), habilitadas nos autos, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que pague às apeladas o montante de R\$ 11.505,54, conforme a planilha de cálculos juntada aos autos (fl. 158, *in fine*), 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006408-27.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006408-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANA FIORINI e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAQUIM BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	:	MARIA DAS MERCES SPAULONCI e outro
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14 ^a SSJ> SP
No. ORIG.	:	00064082720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/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 auxílio-doença, com DIB em 20/4/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.229,53, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041354-39.2012.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIANA MARIA MATOS FERNANDES
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA GUILHERME ZAPPAROLI
ADVOGADO : RAFAEL LANZI VASCONCELOS
No. ORIG. : 09.00.00032-7 2 Vr JAGUARIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, reiterada mesmo após o parecer contrário do eminente órgão do Ministério Público Federal (fls. 227 a 232, 241), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que restabeleça o benefício de auxílio-doença, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, com DIB em 1.º/3/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 39.332,00 (fl. 221), 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000906-45.2012.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LINETE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
No. ORIG. : 00009064520124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com DIB em 1.º/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\$ 5.069,42, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001315-73.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001315-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDA MARIA MALVEZZI POLIDORO

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro

No. ORIG. : 00013157320124036127 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 invalidez, com DIB em 8/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.269,20, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002002-50.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002002-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : LUIZ CARLOS SABOIA BEZERRA
No. ORIG. : ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro
: 00020025020124036127 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 auxílio-doença, com DIB em 6/6/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.555,58, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003673-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ANTONIA NUNES BENFICA
ADVOGADO : HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00001-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação e diante do parecer favorável do Ministério Público Federal, **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 invalidez, com DIB em 1.º/6/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.546,61, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012331-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012331-9/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	DANTE BORGES BONFIM
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DIMARANES BRIGIDO DO ROSARIO
ADVOGADO	:	ÉLIDA LUCIANA FIORAVANTE COLLEONI
No. ORIG.	:	11.00.00252-5 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, bem como diante da não oposição do Ministério Público Federal, após oitiva (fls. 205, 208 a 209), **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 invalidez, com DIB em 4/10/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.667,30, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014154-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014154-1/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	IVONE BATISTELA
ADVOGADO	:	ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
No. ORIG.	:	09.00.00024-2 2 Vr IBITINGA/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 implante o benefício de auxílio-doença, com DIB em 3/3/2006 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 20.673,70, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014908-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014908-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAVID APARECIDO ALVES

ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP

No. ORIG. : 07.00.00167-3 2 Vr PARAGUACU 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 restabeleça o auxílio-doença, com DIB em 1.º/9/2007 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.280,68, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00011 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015066-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015066-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KESIA LIRA DE OLIVEIRA GAUDENCIO
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
CODINOME : KESIA LIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.00137-6 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 salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, por 120 dias, contados da data do parto, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.499,73, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0015647-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015647-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIDIA BERGAMASCO CONTEL
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 11.00.00231-1 2 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 10/8/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 219,64, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 24395/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004783-16.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004783-4/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SANTA ALVES DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
No. ORIG.	:	00047831620104036127 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 23/3/2009 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 24.307,13, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0007457-94.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.007457-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	:	ALCEU CESARIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	EDUARDO SANTIN ZANOLA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38 ^a SSJ>SP
No. ORIG.	:	00074579420114036138 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 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 24/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.363,19, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005166-13.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005166-7/MS

RELATORA	:	Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PAULA YURI UEMURA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	ADAO GONCALVES
ADVOGADO	:	FABIO SERAFIM DA SILVA
No. ORIG.	:	11.00.02353-0 2 Vr AMAMBAI/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 16/5/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.044,88, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009533-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009533-6/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCAS GASPAR MUNHOZ
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLEUZA APARECIDA ROSSETI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	REGIS RODOLFO ALVES
No. ORIG.	:	11.00.00098-1 Vr PAULO DE FARIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/9/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.228,47, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009929-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009929-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURELINA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : MAURICIO CURY MACHI
No. ORIG. : 11.00.00170-3 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.542,44, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010438-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010438-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAQUEL TAVARES CASSETARI
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 12.00.00056-2 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 salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.467,87, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010909-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010909-8/SP

RELATORA	:	Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RICARDO ALEXANDRE MENDES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LAERCIO ANTONIO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG.	:	12.00.00034-4 1 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/4/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.700,45, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010921-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010921-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ENI APARECIDA PARENTE
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JURACI FERREIRA DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GETULINA SP
No. ORIG.	:	11.00.00057-2 1 Vr GETULINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/8/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.060,60, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011073-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011073-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA GASPARINI BARBOSA

ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI

No. ORIG. : 11.00.00170-0 1 Vr CACONDE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/10/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.591,75, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011076-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011076-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALIRA FERREIRA MARQUES
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
No. ORIG. : 11.00.00176-2 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/6/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.720,39, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011486-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011486-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES OLIVEIRA MACHADO
ADVOGADO : FABIANA GUILHERME MACHADO
No. ORIG. : 11.00.00136-4 2 Vr TATUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.275,08, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011746-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011746-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIS ANTONIO STRADIOTI
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	SEBASTIAO ULISSES SALA
ADVOGADO	:	FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
No. ORIG.	:	07006494720128260698 1 Vr PIRANGI/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 26/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.117,62, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013181-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013181-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FABIO VIEIRA BLANGIS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LURDES SECO DE BARROS
ADVOGADO : FABIANO SILVEIRA MACHADO
No. ORIG. : 11.00.00139-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/1/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.809,32, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013276-98.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013276-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DILZA COSTA DE SOUZA
ADVOGADO : KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS
No. ORIG. : 08005080820128120025 1 Vr BANDEIRANTES/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 17/7/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.956,50, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013894-43.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013894-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILA ALVES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO MARTINEZ GARCETE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA FLORES VIEIRA SANTANA
No. ORIG. : 00023875620118120013 2 Vr JARDIM/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 26/9/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.759,18, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013953-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013953-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA MISSAKO KUNINARI HIRATA
ADVOGADO : ISSAMU IVAMA
No. ORIG. : 12.00.00000-2 4 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com

julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/11/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.935,27, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013985-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013985-6/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARIA DE LOURDES DA SILVA SUZAKI
ADVOGADO	:	WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG.	:	11.00.00128-9 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 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\$ 10.812,15, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013989-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013989-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA RITA DOS SANTOS
ADVOGADO : CILENE FELIPE
No. ORIG. : 12.00.00000-9 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 13/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.347,14, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014033-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014033-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ROSA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL BELZ
No. ORIG. : 11.00.00144-7 1 Vr PIRAJU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.949,60, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014043-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014043-3/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	MARINA FRANCISCA DE PAULA VALERIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	FABIO AUGUSTO TURAZZA
No. ORIG.	:	11.00.00046-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/9/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.263,62, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014329-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014329-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDO ONO MARTINS
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	NEIDE APARECIDA MARTINS
ADVOGADO	:	CELSO ADAIL MURRA
No. ORIG.	:	11.00.00070-5 1 Vr TUPI 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 9/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.426,50, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014599-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014599-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : AGENOR GUEDES

ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES

No. ORIG. : 12.00.00074-2 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 26/11/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 415,87, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014640-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014640-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEMAR MINTO
ADVOGADO : FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
No. ORIG. : 12.00.00065-9 3 Vr TATUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 20/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.671,20, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014866-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014866-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CAMILA ARAUJO SANTOS LADEIA
ADVOGADO : CILENE FELIPE
CODINOME : CAMILA ARAUJO SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00045-5 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 salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.801,00, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00025 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015618-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015618-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO CESAR PINOLA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	RAILDA MOREIRA QUINTA
ADVOGADO	:	REGINA CRISTINA FULGUERAL
CODINOME	:	RAILDA MOREIRA
No. ORIG.	:	11.00.00134-6 1 Vr PONTAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/10/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.785,00, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00026 APELAÇÃO CÍVEL N° 0015776-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015776-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA PIRES
ADVOGADO : ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
No. ORIG. : 12.00.00082-9 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.305,28, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015809-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015809-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIELE JOANA DIAS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG. : 10.00.00153-7 1 Vr NHANDEARA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.261,86, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016028-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016028-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CRISTIANE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE SOUZA RODRIGUES
No. ORIG. : 12.00.00066-5 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 salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.165,52, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016044-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016044-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDERLEIA APARECIDA RIBEIRO LIMA
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 12.00.00011-9 2 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.767,70, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016154-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016154-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIVINA TOMAZIA DE JESUS

ADVOGADO : ANA PAULA PENNA BRANDI

No. ORIG. : 11.00.00127-7 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/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 27/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.437,67, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016176-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016176-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIA FERNANDES SANTOS
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 12.00.00103-6 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/6/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.729,50, 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 restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016300-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016300-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERBONA ANGELICA CORREA DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO SATO AMARO
No. ORIG. : 11.00.00270-3 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/10/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.599,90, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação