



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 191/2013 – São Paulo, segunda-feira, 14 de outubro de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25137/2013  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX  
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018029-78.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.018029-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : NATURA COSMETICOS S/A  
ADVOGADO : SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro  
: SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 33,10  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024803-27.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024803-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : USINA ACUCAREIRA SAO MANOEL S/A  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 111,00  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011071-54.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.011071-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE SANTOS SP  
ADVOGADO : SP073252 DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00110715420074036104 7 Vr SANTOS/SP

#### CERTIDÃO

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

#### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 8,00  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036514-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036514-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ARCOMPECAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.027426-0 12F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 19,10  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017665-28.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017665-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/  
ADVOGADO : SP220340 RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00176652820094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 85,70  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004578-81.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.004578-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Aracatuba SP  
ADVOGADO : SP229407 CLINGER XAVIER MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00045788120094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 30,80  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001989-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001989-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : VIACAO ATUAL LTDA  
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00019890620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 22,80  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005512-96.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005512-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : CYBELAR COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00055129620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

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

**VALORES DEVIDOS:**

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 11,40  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-14.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000279-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : HUMBERTO JOSE SYLVESTRE  
ADVOGADO : SP074261 HELCIO BENEDITO NOGUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00002791420114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## CERTIDÃO

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

### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 131,87  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008744-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008744-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP108644 MARIA LIA PINTO PORTO CORONA  
No. ORIG. : 08.00.00002-2 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

## CERTIDÃO

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

### VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0  
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 18,60  
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0  
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 11 de outubro de 2013.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

## **SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25133/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025512-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025512-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
IMPETRANTE : JULIANO FRANCO DIAS DOS REIS  
ADVOGADO : PR040506 JULIANO FRANCO DIAS DOS REIS  
IMPETRADO : PRESIDENTE DA COMISSAO DO CONCURSO PUBLICO  
DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARAES  
CODINOME : DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DA COMISSAO DO XVII  
CONCURSO PUBLICO PARA PROVIMENTO DE CARGOS DE JUIZ  
FEDERAL SUBSTITUTO DA TERCEIRA REGIAO

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **JULIANO FRANCO DIAS DOS REIS** contra ato do e. Desembargador Federal Presidente da Comissão do XVII Concurso Público para Provimento de Cargos de Juiz Federal Substituto da 3ª Região, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, visando à anulação da questão de nº 24, à qual teria sido atribuída duplicidade de resposta.

Sustenta o impetrante que, com a anulação da referida questão, ser-lhe-á atribuída a pontuação respectiva e, assim, atingirá 64 (sessenta e quatro) acertos e, nesse passo, como os demais candidatos que atingiram o mesmo número de acertos, seria classificado para a para a segunda fase do certame.

Assevera que a anulação da questão de nº 24 é medida imperativa, pois consta do enunciado que o candidato deveria escolher uma das alternativas, no entanto, após a revisão do gabarito, duas foram as alternativas consideradas corretas, o que autorizaria o controle pelo Poder Judiciário.

Assegura a presença do *fumus boni iuris*, caracterizado nos precedentes jurisprudenciais colacionados e, também, do *periculum in mora*, que reside na proximidade da data designada para a realização da segunda fase do certame, qual seja dias 17 a 19 de outubro p.f.

Pugna pela concessão de liminar, *inaudita altera pars* para assegurar a sua convocação para participar da segunda fase do XVII Concurso Público para Provimento dos Cargos de Juiz Federal Substituto da 3ª Região, bem como continuar nas demais etapas do certame, se acaso aprovado, até o julgamento definitivo deste *writ*.

Relatado. **Decido.**

Pois bem, o tema trazido à baila neste *mandamus* não se afigura do modo simplista como o impetrante quer fazer crer. Em outras palavras, a eventual anulação da questão de nº 24, se acaso ao final acolhida a sua pretensão, teria o condão de alterar a classificação de todos os outros candidatos, que igualmente fariam jus a participarem da segunda fase do certame.

Atendo-me ao caso vertente, e considerando que não diviso prejuízo imediato aos demais candidatos, mas, tão-somente ao impetrante, cujo indeferimento da liminar para possibilitar a sua participação na segunda fase do Concurso, tornaria inócuo o julgamento deste remédio constitucional, que restaria esvaziado, entendo possível a concessão da liminar.

Como cediço, para a concessão de medida liminar em mandado de segurança devem concorrer simultaneamente os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* (art. 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009), os quais, mesmo sem adentrar o mérito da controvérsia, entendo presentes e, assim, mister se faz conceder a liminar. Pelo exposto, **concedo a liminar**, para o fim de possibilitar que o impetrante participe da segunda fase do XVII Concurso Público para Provimento de Cargos de Juiz Federal Substituto da 3ª Região, bem como das etapas subsequentes, se acaso for aprovado, até o julgamento pelo E. Órgão Especial desta Corte.

Notifique-se a autoridade impetrada a respeito desta decisão, **pela via mais expedita possível**, para viabilizar a implementação da liminar ora concedida, bem como para prestar informações.

Dê-se ciência à União (AGU), para os fins do artigo 7º, inciso II, da Lei 12.016/2009.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0011658-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011658-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 7/460

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS CATHARIM  
ADVOGADO : SP131247 JOAO BAPTISTA CAMPOS PORTO  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA  
TURMA  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO OLIVEIRA MACHADO  
No. ORIG. : 00064683820124030000 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Cumpra-se o disposto no artigo 7º, inciso II, da Lei 12.016/2009.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

#### Boletim de Acórdão Nro 10039/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0022634-  
48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022634-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : ANA FLORA DE MELO CURY MOTTA  
ADVOGADO : SP212256 GILBERTO FLORÊNCIO FARIA  
INTERESSADO : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO  
LITISCONSORTE : Uniao Federal  
PASSIVO  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. OBSCURIDADE E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.**

-Inadmissíveis embargos declaratórios para o reexame de matéria já decidida no v. acórdão.

-O órgão julgador não está obrigado a manifestar-se acerca de todas as alegações suscitadas pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese vertente.

-Os embargos de declaração não se prestam a manifestar o inconformismo do embargante com a decisão embargada.

-Inexistente contradição a ser dissipada ou obscuridade a ser esclarecida, e nem omissão a ser suprida, não há como prosperarem os embargos opostos.

-Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO



Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Orgão Especial 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, 09 de outubro de 2013.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25130/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006418-90.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006418-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : STEFAN ADRIAN TIMPU reu preso  
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO BEVILACQUA PICCOLO (Int.Pessoal)  
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00064189020094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DESPACHO

1. Ante a aparente divergência entre o resultado do julgamento expresso na minuta de julgamento acostada a fls. 344 e no acórdão de fls. 354/355 e o voto condutor proferido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Antonio Cedenho a fls. 350/353, que influi inclusive quanto à existência de interesse recursal dos embargos infringentes opostos pela defesa (fls. 359/362), **remetam-se os autos à Subsecretaria da 5ª Turma desta Corte**, para adoção das providências que porventura se fizerem necessárias.

2. Oportunamente, se o caso, venham os autos conclusos para apreciação dos embargos infringentes supramencionados.

3. Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25139/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0012070-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012070-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
REQUERENTE : EZIO ACHILLE LEVI D ANCONA  
ADVOGADO : SP146451 MARCELO ROCHA LEAL GOMES DE SA e outro  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : VIVALDO LEVI D ANCONA  
: MIRELLA LEVI D ANCONA  
: CARLOS ARTURO LEVI DANCONA  
No. ORIG. : 00098503820034036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 94/96: O prazo para inclusão de feitos para a pauta de julgamento da Sessão de 17/10/2013 encerrou-se em 06/09/2013, e a próxima Sessão de julgamento ocorrerá apenas em 07/11/2013.

Desta forma, não havendo tempo hábil para inclusão do presente feito em pauta de julgamento antes da ocorrência da audiência admonitória marcada para o dia 29/10/2013, indefiro o pedido.

Aguarde-se a oportuna inclusão em pauta para julgamento.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25143/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025006-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025006-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
IMPETRANTE : ANTONIO DE RIZZO FILHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP008220 CLODOSVAL ONOFRE LUI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: ABC RADIO E TELEVISAO S/A  
No. ORIG. : 00515232720114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Antonio de Rizzo Filho**, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Execução Fiscal da Seção Judiciária de São Paulo.

Alega o impetrante que:

a) foi incluído no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da empresa "ABC Rádio e Televisão S.A.", na qual exerceu, *"no período de 1.970 a 1.972, ainda que de modo figurativo, as funções de Diretor Adjunto"*;

b) colhido pelo ato citatório, opôs embargos à execução, que foi julgado improcedente em primeiro grau;

c) interpôs recurso de apelação, apresentando cópia da Carteira Profissional, recentemente localizada, que demonstra *"de modo claro e insofismável, que o Impetrante deixou a Executada, ABC Rádio e Televisão S.A, em*

31 de dezembro de 1.972, portanto, bem antes da distribuição da correspondente Execução fiscal (19/08/1.987)";

d) "como o Recurso de Apelação (doc. nº 11, anexo) foi acolhido apenas no efeito devolutivo (doc. Nº 12, anexo), o R. Juízo de Direito [sic] da Execução Fiscal insiste em dar continuidade à Execução. Para tanto, ordenou a penhora de novos bens, não obstante a instância já esteja regularmente garantida através dos bens já penhorados. Tal insistência - como é bem de se ver - está causando verdadeiro constrangimento ao Impetrante, inclusive com reflexos de ordem familiar".

Assim, o impetrante requer a concessão da segurança, em caráter liminar, "a fim de que o Recurso de Apelação, ainda em fase demorado processamento, seja-o com o duplo efeito, suspensivo e devolutivo".

É o sucinto relatório. Decido.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra ato do juiz de primeiro grau que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Ocorre que a Lei n.º 12.016/2009, no art. 5º, inciso II, veda expressamente o cabimento da ação constitucional quando o ato impugnado for decisão judicial de que caiba recurso com efeito suspensivo.

Vejam-se:

"Art. 5o Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

.....  
II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo"

No mesmo sentido é a Súmula nº 267 do Supremo Tribunal Federal: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

In casu, a decisão judicial que recebe o recurso de apelação tem natureza interlocutória, o que possibilita sua revisão por intermédio do recurso de agravo de instrumento, que pode ser recebido com efeito suspensivo, nos termos do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.187/2005.

Destarte, não se justifica a admissão do mandado de segurança para combater a decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau.

Vejam-se, a esse respeito, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO. NÃO CABIMENTO. 1. De acordo com o enunciado nº 267 da Súmula/STF, descabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição. 2. Embora existam hipóteses, enumeradas nos incisos do art. 520 do CPC, em que a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, o art. 558 do CPC faculta ao Relator, a requerimento da parte, em situações das quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, suspender o cumprimento da decisão recorrida até o pronunciamento definitivo do Tribunal, havendo previsão expressa no parágrafo único do dispositivo legal quanto à aplicabilidade dessa regra às apelações, o que torna, portanto, incabível a impetração de mandando de segurança com o fito de obter esse efeito suspensivo. 3. Ainda que a regra contida no enunciado nº 267 da Súmula/STF comporte temperamento, permanece a vedação se não demonstrada qualquer eiva de teratologia e abuso ou desvio de poder do ato judicial. Precedentes. 4. Recurso ordinário não provido".

(ROMS 201002236124, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA 267/STF. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DO TRF 3ª REGIÃO. 1. A hipótese dos autos caracteriza a utilização do mandado de segurança como sucedâneo do recurso próprio, o que é incabível ante o disposto no art. 5º, inciso II, da lei nº 1.533/51, eis que há recurso legalmente previsto para combater o "decisum" objeto deste "mandamus". 2. Mesmo anteriormente à edição da Lei 9.139, de 30.11.1995 (a chamada lei do agravo), quando se admitia a impetração de mandado de segurança em razão da ausência de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, pelo risco de lesão

de direito líquido e certo do impetrante, não era franqueado às partes a utilização da ação mandamental sem a competente impugnação pela via adequada. 3. Assim, não há como admitir a impetração de Mandado de Segurança para assegurar o efeito suspensivo da apelação, quando exista recurso próprio para tanto. 4. Não sendo caso de mandado de segurança, correta a decisão que indeferiu a inicial, por força do art. 8º, da Lei nº 1.533/51, combinado com o art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte. 5. Agravo Regimental improvido".

(TRF3, 1ª Seção, MS 00468506919954030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, DJU DATA:18/02/2008 PÁGINA: 541)

Assevere-se que tampouco seria cabível, no caso, o ajuizamento da medida cautelar a que aludiu o impetrante na inicial.

Com efeito, tal como a ação mandamental, a ação cautelar também não pode ser usada como substitutivo de recurso. Vejam-se:

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - SÚMULA 284/STF - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO EM APELAÇÃO - DESCABIMENTO - DISPOSITIVOS LEGAIS INCAPAZES DE INFIRMAR ARESTO RECORRIDO/NÃO DEMONSTRAÇÃO DAS RAZÕES QUE LEVARAM A INSTÂNCIA DE ORIGEM A FIRMAR-SE EM PREMISSE FÁTICA EQUIVOCADA - SÚMULA 284/STF. 1. Não há como conhecer de violação do art. 535, II, do CPC, quando o recurso especial não aponta, com clareza e precisão, as teses e os dispositivos legais em relação aos quais o tribunal de origem teria sido omissos. 2. Recurso que não demonstra as razões que o levaram a afirmar que o TJRJ firmou-se em premissa equivocada para extinguir o processo com fundamento no art. 267, I, c/c o art. 295, VI, do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 3. Os arts. 267, I, c/c o art. 295, VI, do CPC não possuem comandos legais suficientes para sustentar as teses apresentadas no recurso especial ou para afastar a tese adotada na instância a quo, fato que autoriza a aplicação da Súmula 284/STF. 4. **Esta Corte firmou o entendimento de que é incabível o ajuizamento de medida cautelar contra decisão que recebeu apelação apenas no efeito devolutivo, quando tal decisão pode ser impugnada por recurso próprio, qual seja, o agravo de instrumento. 5. Agravo regimental não provido".****

(STJ, 2ª Turma, AGARESP 201201366856, ELIANA CALMON, DJE 04/09/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA PARA OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO RESOLUÇÃO DO MÉRITO, ART. 267, I E VI, CPC. 1. Verifica-se que o requeinte busca emprestar efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente a ação mandamental; a ação cautelar está sendo usada como substitutivo do agravo de instrumento, pois na verdade volta-se contra decisão interlocutória proferida em 03 de maio de 2010 e publicada em 10 de maio de 2010, que recebeu o referido recurso de apelação somente no efeito devolutivo. 2. Sucede que a decisão ora guerreada deveria ser atacada por agravo, mecanismo de irrisignação que há tempos comporta a concessão de efeito suspensivo ou ativo e é o recurso cabível contra interlocutória. 3. Se existe no ordenamento processual um remédio específico e eficaz para guerrear interlocutória que lhe foi desfavorável, descabe o uso pela parte da medida cautelar (ação autônoma) para o mesmo fim. 4. A parte não tem o direito de "escolher" a via judicial que melhor - de um modo ou de outro - lhe convém; deve, apenas, usar a via processual reservada pelas normas instrumentais. 5. Agravo regimental improvido".**

(TRF3, 1ª Turma, CAUINOM 00163872220104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE. INADEQUAÇÃO DA VIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. 1. O agravo de instrumento é o recurso cabível contra a decisão proferida após a sentença que declara em quais efeitos a apelação é recebida. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo regimental improvido".**(TRF3, 6ª Turma, CAUINOM 01029728220074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2010 PÁGINA: 558)

Ante o exposto, indefiro liminarmente a petição inicial.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25149/2013**

00001 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0020118-93.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020118-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
REQUERENTE : VALDIRA VICTOR DA SILVA ZANETTI  
ADVOGADO : SP178236 SÉRGIO REIS GUSMÃO ROCHA e outro  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00201189320094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de ação anulatória de ato judicial proposta por Valdira Victor da Silva Zanetti em face da Caixa Econômica Federal visando a anulação do acordo homologado nos autos da ação ordinária nº 94.0005796-2, em grau de apelação, no âmbito do Programa de Conciliação instituído pela Resolução nº 280, de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A presente ação, não obstante endereçada a esta Corte, foi originariamente distribuída para a 7ª Vara Federal de São Paulo que reconheceu a relação de acessoriedade com os autos da ação ordinária nº 94.0005796-2 e determinou a redistribuição do feito, por prevenção, a 2ª Vara Federal de São Paulo (fls. 516/519). Remetidos os autos, a E. Juíza Federal da 2ª Vara assim se pronunciou (fl. 523)

"...

*Decido.*

*Permito-me divergir do posicionamento adotado pela MM.<sup>a</sup> Juíza Federal da 7ª Vara Cível, quanto à competência deste juízo para o julgamento do feito. Entretanto, entendo não ser o caso de suscitar Conflito, por entender que a competência para o julgamento do presente feito não é da 7ª Vara e, tampouco, deste Juízo, mas sim do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Vejamos:*

*Analisando as preliminares da inicial, em especial a relativa à competência, verifico que a autora enfatiza o fato de que a ação "é aforada com base no que preceitua a alínea "b" do inciso I do artigo 108 da Carta Constitucional", sustentando que "a ação anulatória, assim como a ação rescisória disciplinada na Carta Constitucional deve ser proposta perante esta E. Corte."*

*De fato, ao contrário do que afirma a MM.<sup>a</sup> Juíza, a decisão homologatória do acordo **não foi proferida por este Juízo, mas sim em sede de recurso de apelação, em audiência de conciliação, nos autos do recurso de apelação AC 507484 (Processo nº 1999.03.99.063568-0 - cautelar), como se constata na cópia do Termo de Audiência (fls. 409/411), realizada em 27.03.2009 e incluída no Programa de Conciliação instituído pela Resolução nº 280, sem que houvesse intervenção deste Juízo. Também a extinção do feito, com julgamento do mérito, foi proferida pelo MM. Juiz Conciliador (fls. 407), bem como o trânsito em julgado foi certificado pela Seção de Apoio à Conciliação, daquele Tribunal.***

*Desse Modo, correto o endereçamento da presente ação anulatória ao Tribunal que proferiu a sentença homologatória da transação. Confira-se:*

*"Como a ação anulatória é acessória da ação onde foi praticado o ato anulando, a competência para processá-la e julgá-la é do juízo da homologação (CPC 108)" - (Nota 4. art. 486 Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante - Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery 10ª edição Editora Revista dos Tribunais.)*

*Assim, à luz do princípio da economia processual, **DECLINO** de minha competência e determino a remessa dos presentes autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para regular prosseguimento do feito."*

Nesta Corte os autos foram livremente distribuídos a este Relator que, nos termos do artigo 15 do Regimento Interno, determinou a remessa dos autos ao Gabinete do Eminentíssimo Desembargador Federal Peixoto Junior, consultando-o sobre sua eventual prevenção para o julgamento do presente recurso haja vista que em consulta junto ao Sistema de Informação Processual deste Tribunal constata-se ser o E. Desembargado o Relator do recurso de apelação interposto da sentença proferida nos autos da Ação Cautelar nº 0034165-34.1993.4.03.6100, onde, posteriormente, em audiência de conciliação foi proferida sentença homologatória de transação.

O E. Desembargador Federal Peixoto Junior não reconheceu a prevenção ventilada ao fundamento de que não se estabelece prevenção entre os feitos julgados pela Turma e os processos de competência da Seção.

Breve relatório, decido.

A presente ação anulatória é de ser julgada em primeiro grau.

A homologação de acordo entre as partes por um Juiz Federal designado para atuar no Programa de Conciliação no âmbito desta Corte não o transforma em ato de jurisdição superior.

Ademais, à falta de previsão legal excepcionando a competência originária do segundo grau, a competência é do primeiro grau.

Acerca do tema confira-se o ensinamento do processualista e Ministro do E. STF Luiz Fux:

*"Tratando-se de ato das partes e não propriamente do juiz, a ação anulatória é ajuizável em primeiro grau, perante o juízo que acolheu a decisão anulável, legitimando-se os interessados segundo a regra do art. 3º do CPC, que reclama interesse e legitimidade para a propositura das ações em geral" (Curso de Direito Processual Civil, Forense, 2004)*

Diga-se, ainda, que entendimento diverso suprimiria um grau de jurisdição e a decisão estaria fulminada de nulidade.

Por estes fundamentos, compete ao Juízo de primeiro grau, observada a disposição do art. 108 do CPC, processar e julgar a presente ação anulatória.

P.I.

Após as formalidades legais remetam-se os autos ao Juízo da 2ª Vara Cível Federal de São Paulo.

São Paulo, 18 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25156/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027086-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027086-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE BARRETOS SP  
LITISCONSORTE : LUANA APARECIDA FELTRIN e outro  
PASSIVO : LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR  
ADVOGADO : SP208632 EMERSON CORTEZIA DE SOUZA  
No. ORIG. : 97.00.00089-7 2 Vt BARRETOS/SP

DESPACHO

Intime-se novamente a impetrante para se manifestar, conforme determinação de fl. 126.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25136/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0043773-85.1995.4.03.6100/SP

97.03.083426-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : CORTUME ALVORADA LTDA  
ADVOGADO : SP083755 ROBERTO QUIROGA MOSQUERA e outros  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.43773-2 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CORTUME ALVORADA LTDA., em face da r. decisão de fls. 332/334, que nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **deu provimento aos embargos infringentes.**

Alega a embargante a ocorrência de *omissão* uma vez que pretende devolver a matéria quanto ao aplicação da taxa SELIC aos tribunais superiores mediante os recursos excepcionais já interpostos e, no entanto, a decisão ora embargada determinou que após o trânsito em julgado os autos deverão ser encaminhados ao Juízo de origem. Requer sejam os autos encaminhados para a Vice-Presidência deste E. Tribunal para admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos (fls. 338/340).

#### **Decisão.**

Anoto inicialmente que os embargos de declaração são servis não só a aclaração do julgado, mas também à correção de erros materiais que, aliás, podem ser corrigidos a qualquer tempo e mesmo de ofício.

No caso dos autos a decisão monocrática do relator determinou a remessa dos autos à Vara de origem após o trânsito em julgado, tratando-se de evidente *erro material* uma vez que a ora embargante interpôs recurso excepcional e recurso extraordinário.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço os presentes Embargos de Declaração e dou-lhes provimento** para que os autos sejam encaminhados à Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e não à Vara de origem, como constou equivocadamente.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0207871-07.1997.4.03.6104/SP

2001.03.99.022254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : ANTONIO MAURICIO PEREIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP128117 LILIAM CRISTINE DE CARVALHO  
: SP131466 ANA LUCIA MONTEIRO SEBA  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 97.02.07871-7 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Em face do julgamento do agravo legal pela egrégia 2ª Seção (fl. 264 e verso), a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) opôs EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (fl. 267/271vº). Alegou a embargante, dentre outras questões agitadas no recurso, a ausência de declarações de votos vencidos dos Desembargadores Federais Márcio Morais e Carlos Muta.

Assim, com o propósito de agilizar o andamento do processo, encaminhem-se os autos aos gabinetes dos Desembargadores Federais Márcio Morais e Carlos Muta, respectivamente, para que Suas Excelências, se assim entenderem, possam providenciar a juntada dos votos divergentes, o que evitaria submeter a questão ao plenário da Seção.

Fica, por ora, postergada a análise das demais questões postas no recurso.

Publique-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 SOBRESTAMENTO EM EI Nº 0030917-79.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.030917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET  
: SP200760A FELIPE RICETTI MARQUES  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP106666 WANIA MARIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : SOB 2013222021  
RECTE : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/

DESPACHO

Mediante manifestação apresentada às fls. 597/599, a ora embargada, SWIFT ARMOUR S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, informa que o STF reconheceu a existência de repercussão geral em matéria idêntica à versada



nestes autos, razão pela qual requer o sobrestamento deste recurso até pronunciamento definitivo daquela corte sobre o tema.

Inviável sobrestar estes embargos infringentes, sob pena de contrariar normas em vigor. É que o reconhecimento de repercussão geral da matéria idêntica à discutida nestes autos, conforme noticiou a embargada, não possui o condão de acarretar o sobrestamento de outros recursos que não sejam os excepcionais, tal como previsto na *Seção II - Do Recurso Extraordinário e do Recurso Especial* do CPC, verbis:

*"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.*

*§ 1o Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.*

*§ 2o Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.*

*§ 3o Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.*

*§ 4o Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.*

*§ 5o O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral".*

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0022104-25.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.022104-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : PAROQUIAL PECAS SERVICOS E ACESSORIOS LTDA  
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO  
No. ORIG. : 2002.61.82.047006-3 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face da r. decisão de fls. 166/169, que nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheceu de parte do recurso** (no que pertine à insurgência quanto à ausência da juntada da DCTF) e, na parte conhecida, **negou-lhe seguimento**.

Aduz a embargante a ocorrência de *omissão* no tocante à alegada interrupção da prescrição ante a adesão da executada ao REFIS em 28/04/2000. Alega ainda que é *impossível* deixar de conhecer a alegação da União de que é inexistente nos autos o documento que possibilita a fixação do termo *a quo* para contagem do prazo, pelo que é impossível pronunciar-se a prescrição, tratando-se de ônus da executada-excipiente requer sejam os embargos de declaração conhecidos e providos com efeitos modificativos (fls. 172/180).

#### Decisão.

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 rejuízo 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 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 decidi 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).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (**STJ**: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; **STF**: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008).

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.

Quanto à **ausência da DCTF** não há omissão pois a decisão ora embargada foi clara ao afirmar que "a alegada ausência da juntada da DCTF não importa para o deslinde do caso, uma vez que nem na resposta à exceção de pré-executividade (onde a exequente sustentou a não ocorrência da prescrição por entender que o prazo para constituir definitivamente o crédito tributário se daria após transcorridos cinco anos do fato gerador acrescidos de mais cinco anos contados da data em que se daria a homologação tácita - fls. 32/39) nem nas contrarrazões ao agravo de instrumento (onde a agravada sustentou o não cabimento da exceção de pré-executividade no caso - fls. 48/53) a ora embargante alegou tal fato, pelo que não foi examinado no voto vencido e, conseqüentemente, não tem como ser analisado no presente recurso."

Quanto a mencionada omissão pela ausência de análise da alegada **interrupção da prescrição** pela adesão da executada a programa de parcelamento de débitos em 28/04/2000, assiste razão à embargante, uma vez que essa questão foi aventada no recurso de embargos infringentes e, no entanto, não foi apreciada na decisão ora embargada.

Com o objetivo de sanar a referida omissão passo à analisar a matéria.

**A alegada interrupção da prescrição não importa para o deslinde do caso, uma vez que nem na resposta à exceção de pré-executividade (onde a exequente sustentou a não ocorrência da prescrição por entender que o prazo para constituir definitivamente o crédito tributário se daria após transcorridos cinco anos do fato gerador acrescidos de mais cinco anos contados da data em que se daria a homologação tácita - fls. 32/39) nem nas contrarrazões ao agravo de instrumento (onde a agravada sustentou o não cabimento da exceção de pré-executividade no caso - fls. 48/53) a ora embargante alegou tal fato, pelo que não foi examinado no voto vencido e, conseqüentemente, não tem como ser analisado no presente recurso.**

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento aos embargos de declaração**, sem efeitos modificativos, apenas para sanar a omissão apontada

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002053-49.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.002053-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
EMBARGADO : CONSTRUTORA BRASILIANA LTDA  
ADVOGADO : SP132645 CRISTINA PANICO DE ARAUJO LOPES e outro  
No. ORIG. : 00020534920064036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CONSTRUTORA BRASILIANA LTDA., em face da r. decisão de fls. 355/358, que nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, **acolheu os embargos infringentes** no sentido de que deve prevalecer o voto vencido no que pertine **à não ocorrência de prescrição** e determinou o retorno dos autos à Turma originária para apreciação das questões que não foram objeto da divergência, tendo por fundamento o seguinte:

*"Embargos infringentes tirados em face do v. acórdão datado de 09/06/2011, data do julgamento, não unânime, sendo relator o eminente Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, proferido que foi no julgamento da apelação cível nº. 2006.61.02.002053-6, onde a egrégia Quarta Turma, por maioria, deu provimento à apelação para reconhecer a ocorrência da prescrição, consoante a seguinte ementa de fl. 285:*

## EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA.

1. A consolidação de prazo superior a 5 anos, entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho ordinatório da citação, na execução fiscal, consoma a prescrição.

2. O despacho ordinatório da citação é causa interruptiva da prescrição (artigo 174, "caput" e parágrafo único, inciso I, do CTN, com a redação da Lei Complementar nº 118/05).

3. A norma prescricional prevista na Lei Complementar nº 118/05 tem aplicação imediata (STJ, REsp 860.128/RS, Rel. Ministro José Delgado).

4. Apelação provida. Prejudicada a análise das demais questões.

A sentença de fls. 228/231 julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

O voto vencido proferido pela Desembargadora Federal MARLI FERREIRA negava provimento à apelação da embargante por não vislumbrar a ocorrência de prescrição.

Em sentido diverso, conforme ementa transcrita, foi o voto condutor (fl. 282/284), que deu provimento à apelação para **reconhecer a ocorrência de prescrição** e julgou prejudicada a análise das demais questões.

Nas razões recursais a União Federal (Fazenda Nacional) pleiteia o acolhimento dos presentes embargos infringentes para que prevaleça o voto vencido que negou provimento à apelação (fls. 310/311).

Em sua resposta a Construtora Brasileira Ltda. alegou preliminarmente o não cabimento dos embargos infringentes por ter sido a sentença omissa em relação à prescrição e, portanto, não ter havido reforma da sentença nesse ponto (fls. 336/345).

Os embargos infringentes foram admitidos às fls. 333, e redistribuídos para a relatoria, à época, do Juiz Federal Convocado Paulo Domingues, em 21/05/2012 (fls. 354).

O feito foi-me redistribuído por sucessão em 22/10/2012.

Dispensada a revisão na forma regimental (artigo 33, VIII, do Regimento Interno).

DECIDO.

Em resposta ao recurso alega a parte embargada o não cabimento dos embargos infringentes **por não ter a sentença analisado a prescrição**.

Sobre o cabimento dos embargos infringentes, dispõe o artigo 530 do Código de Processo Civil, in verbis:

Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

Assim, no presente caso os embargos infringentes revelam-se cabíveis por preencher todos os requisitos legais, uma vez que houve sentença de mérito que foi reformada por acórdão não unânime.

O fato de o acórdão não unânime ter reconhecido a ocorrência de prescrição e a sentença de mérito não ter analisado a ocorrência da prescrição não impede a interposição do presente recurso, uma vez que a identidade dos fundamentos do acórdão e da sentença não é um requisito legal.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Preliminar arguida em contrarrazões rejeitada.

Analisando os autos, constato que o r. voto vencido deve prevalecer.

Isso porque o voto vencido considerou que, na espécie, trata-se de **tributo sujeito a lançamento por homologação**, pelo que a declaração é o ato que se constitui em confissão de dívida e é suficiente para a exigência do tributo, quando vencido o prazo para pagamento e, na hipótese, de **tributo com vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega da declaração**, o marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da declaração.

Assim, tendo sido a execução fiscal ajuizada em 25.10.2004 e os débitos em execução constituídos definitivamente mediante declaração de rendimentos em 30.06.2000 e, considerando ainda o teor da interpretação dada pelo E. Superior Tribunal de Justiça ao disposto no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, c.c. o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005, de que o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, concluiu o voto vencido não ter havido a prescrição, haja vista que da data da constituição dos créditos, até a data do ajuizamento da ação não decorreu o prazo de cinco anos.

Já o voto vencido considerou como termo inicial para a contagem da prescrição a data do vencimento da obrigação (31.05.1999).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é no mesmo sentido do voto vencido:

(...)"

Aduz a embargante a ocorrência de *omissão e erro material* no tocante à alegada interrupção da prescrição. Alega que **deixou de ser levado em conta que houve pagamento antecipado, ainda que parcial**, e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é patente quanto ao termo inicial da contagem da prescrição ser a data do pagamento (ou vencimento, como indicado no voto vencedor). Alega ainda que a DIPJ entregue em 30.06.2000 é declaração de rendimentos que não representa confissão de dívida, mas somente a DCTF - que foi entregue em 14.05.1999 - é

o meio formal de confissão de dívida e constituição do crédito tributário (fls. 360/366).

#### **Decisão.**

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 rejuízo 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 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 decidi 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).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (**STJ**: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; **STF**: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008).

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, **de acordo com as alegações feitas "oportuno tempore" pelas partes e à luz dos elementos postos nos autos**, 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.

As alegações relativas ao *suposto pagamento parcial antecipado e ao fato de a declaração entregue em 30.06.2000 ser declaração de rendimentos que não representa confissão de dívida*, são questões que não foram examinadas nem no voto vencido nem no voto vencedor, pelo que não haveriam mesmo de constar da decisão monocrática ora embargada que apreciou os embargos infringentes, não havendo, portanto, nenhuma omissão ou erro material a serem sanados; não pode ser adjetivada de omissa a decisão unipessoal - autorizada pelo artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil - que em sede de embargos infringentes enfrentou o tema da prescrição tributária *conforme a matéria foi apreciada pelos membros da Turma julgadora*, ou seja, apreciando os votos vencedores e o voto vencido tal como postos pelos Desembargadores; não é possível à parte sucumbente *innovar* nos argumentos para taxar a decisão de "omissa".

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente e protelatório, aplico a multa de 1% do valor dado à causa (§ único do art. 538 do Código de Processo Civil).

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração.**

Com o trânsito, cumpra-se a parte final da decisão de fls. 355/358.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030282-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030282-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : IND/ E COM/ JOLITEX LTDA  
ADVOGADO : SP157260 LUIS EDUARDO LONGO BARBOSA e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00194895620084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos em saneador.

Ré devidamente citada, processo formalmente em ordem.

Não havendo provas a produzir, abra-se vista à autora e à ré sucessivamente, no prazo de dez dias, para apresentação das alegações finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035994-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035994-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : NEUSA BEZERRA CAVALCANTI  
ADVOGADO : SP258096 DANIEL SANFLORIAN SALVADOR e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00103695920084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos em saneador.

Réu devidamente citado, processo formalmente em ordem.

Não havendo provas a produzir, abra-se vista à autora e ao réu sucessivamente, no prazo de dez dias, para apresentação das alegações finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009512-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : VALDEMAR AZENHA  
ADVOGADO : SP113942 JOSE ARNALDO VITAGLIANO  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: MANIERO E SILVA LTDA  
No. ORIG. : 00.00.02834-4 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Ante informação de fl. 344, intime-se a autoria para que forneça outro endereço para citação da ré MANIERO E SILVA LTDA, no prazo de 05 dias.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015024-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015024-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : FLEURY S/A  
ADVOGADO : SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO  
: SP142393 MAUCIR FREGONESI JUNIOR  
: SP120518 JORGE HENRIQUE AMARAL ZANINETTI  
SUCEDIDO : C P P C CENTRO PAULISTA DE PATOLOGIA CLINICA S/C LTDA  
No. ORIG. : 00315413120014036100 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A UNIÃO FEDERAL promove a presente ação rescisória em face de FLEURY S/A, objetivando, sob a alegação de erro de fato e violação a literal dispositivo de lei, a desconstituição de parte da r.decisão de fls.245/245 vº que afastou as disposições da Lei nº 9.715/98, quanto ao PIS, e a prolação, em substituição, de novo julgamento para que se declare improcedente a ação originária quanto a esse pedido.

A presente ação foi ajuizada em 24.06.2013, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.911,00 (um mil, novecentos e onze reais).

O pedido de antecipação de tutela restou deferido, para suspender a execução da decisão rescindenda, proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2001.61.00.031541-7, somente em relação à Lei n. 9.715/98, à conta da exigência da Contribuição ao PIS, nos termos da MP 1.212/95 e desde a sua primeira edição, respeitada a anterioridade nonagesimal.

Citada, a ré apresentou contestação.

Determinada a especificação de provas, as partes manifestaram desinteresse em produzi-las.

#### D E C I D O.

Partes legítimas e regularmente representadas, estando presente o interesse processual.

Declaro saneado o feito.

Apresentem as partes, sucessivamente, no prazo de 10 dias, suas razões finais, nos termos do artigo 493 do CPC.

Ofertadas as razões, ou decorridos os prazos, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Int.

São Paulo, 20 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015427-61.2013.4.03.0000/SP



RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : PAULO SERGIO SANTUCCI  
ADVOGADO : SP196924 ROBERTO CARDONE e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00218256220104036100 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais - SP em face do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - SP, nos autos de ação anulatória de lançamento tributário com pedido de antecipação dos efeitos da tutela (Reg. nº 0021825-62.2010.4.03.6100) proposta por Paulo Sérgio Santucci contra a União Federal, objetivando a anulação do crédito tributário, consubstanciado nas CDA's, objeto da ação executiva fiscal nº 0022396-83.2007.4.03.6182. Postulou-se a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para o fim de ser assegurada a suspensão da exigibilidade do crédito em discussão.

Referida ação foi proposta perante o Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais - SP, qual declinou da competência ao Juízo Suscitado, em virtude do valor atribuído à causa.

Redistribuídos os autos, o Juízo Suscitado também declinou da competência e determinou o retorno dos autos ao Juízo Suscitante, porquanto estaria configurada hipótese de conexão da ação anulatória com a ação executiva, em trâmite perante a 1ª Vara das Execuções Fiscais - SP. Ao receber os autos, foi suscitado o presente conflito negativo de competência.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do presente conflito (fls. 188/190).

É o relatório. DECIDO.

No presente caso, a discussão cinge-se ao necessário conhecimento e julgamento, no Juízo Federal especializado, de ação anulatória de débito fiscal, por conexão à respectiva execução.

Deve-se reconhecer que o tema é objeto de jurisprudência dominante nesta Segunda Seção, sendo, destarte, desnecessário o prolongamento do debate, conforme elucidativas ementas a seguir transcritas, *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. VARA ESPECIALIZADA EM EXECUÇÕES FISCAIS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. PROVIMENTO Nº 55, DE 25/03/1991, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO. 1. A competência das Varas de Execuções Fiscais é absoluta, dada a especialidade da matéria de que tratam. Essa competência decorre das normas de organização judiciária, que, na Justiça Federal, estão sob o critério autônomo de cada Tribunal Regional Federal. 2. Por força do Provimento nº 55, de 25 de março de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, que determinou a instalação das Varas de Execuções Fiscais, os Juízos Federais Cíveis deixaram de possuir competência para conhecer das execuções fiscais, assim como às Varas Especializadas não se atribuiu competência para conhecer de outras demandas que não aquelas especificamente relacionadas com as execuções fiscais (p.ex., embargos do devedor). 3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 4. Conflito negativo de competência julgado precedente." (CC 0003216-61.2011.4.03.0000; Rel Des. Fed. LAZARANO NETO; e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 15).*

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. Via de regra, a ação anulatória mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, posto que, se a impugnação vier a ser acolhida, o título executivo que embasa a execução restará desconstituído, razão pela qual tais feitos poderiam ser reunidos por força da conexão. Por outro lado, a reunião não pode provocar a mudança de competência absoluta, já que a conexão apenas prorroga a competência relativa, a fim de se evitarem decisões contraditórias. Tratando-se de Vara Especializada em Execução Fiscal, cuja competência, determinada em razão da matéria, é de natureza absoluta, as ações (Anulatória e Execução Fiscal) devem correr em separado. Precedentes da 2ª Seção deste Tribunal. Conflito negativo de competência julgado precedente." (CC 0101558-20.2005.4.03.0000; TRF3; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2010 PÁGINA: 32)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO*

*ANULATÓRIA : INEXISTÊNCIA.*

*1. Incompetência absoluta do Juízo Federal especializado para o julgamento de ação anulatória de débito fiscal, por conexão à respectiva execução.*

*2. Precedentes da C. Segunda Seção.*

*3. Conflito de Competência procedente."*

*(CC 2007.03.00.035413-6 - TRF3 - Rel. p/acórdão Desemb. Fed. FÁBIO PRIETO - DJF3 de 05.08.2010)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA DE NATUREZA ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.*

*1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de SP e como suscitado o Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo, no qual se discute a competência para análise e julgamento de ação anulatória de ato declarativo de dívida, em razão da eventual existência de conexão com execução fiscal em curso perante a Vara Especializada. 2. Hipótese que trata de competência em razão da matéria, uma vez que o d. Juízo suscitante é especializado em execuções fiscais.*

*Firmada em razão da matéria - e, portanto, de natureza absoluta - descabida a reunião dos feitos para julgamento conjunto. A conexão somente ensejaria a reunião de processos para julgamento conjunto nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território. Precedentes desta Segunda Seção: CC 10259, Processo nº 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU em 09/11/07, página 473 ; CC 10346, Processo 2007.03.00.074244-6, Relatora Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 em 11/09/08. Precedente do STJ: CC 106041/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 09/11/09. 3. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado.*

*Por estes fundamentos, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do digno Juízo Suscitado." (CC 2009.03.00.042508-5 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CECÍLIA MARCONDES - DJF3 de 06.05.2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DAS VARAS DE EXECUÇÃO FISCAL INSUSCETÍVEL DE MODIFICAÇÃO POR CONEXÃO. PRECEDENTES.*

*I. A conexão é causa modificadora de competência, a teor do art. 102 do CPC, no que tange à competência relativa. II. A competência própria às Varas de Execução Fiscal é absoluta e pois, insuscetível de ser modificada por conexão. III. Compete à Vara Federal não especializada o processo e julgamento da ação de anulação de débito fiscal (art. 341, Provimento COGE nº 64/05). Precedentes. IV. Conflito procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado."*

*(CC 2007.03.00.074244-6 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. SALETTE NASCIMENTO - DJF3 de 11.09.2008)*

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. ANULATÓRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS.*

*1. No que concerne à existência de conexão entre os feitos, tem-se que a conexão somente enseja a modificação de competência relativa, ou seja, em razão do valor e do território, nos termos do disposto no artigo 102 do Código de Processo Civil.*

*2. Tratando-se de competência em razão da matéria, e como tal absoluta, mesmo constatada a conexão ou continência, não há possibilidade de reunião dos processos.*

*3. Nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações anulatórias, bastando que delas se tenha informação no juízo da execução, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes.*

*4. Impossível a reunião da anulatória e da execução perante o Juízo Federal da 9ª de Ribeirão Preto/SP - Vara Especializada em Execuções Fiscais, por ser este absolutamente incompetente para processar a ação anulatória, o que afasta a possibilidade de reunião dos feitos por conexão. Nesse sentido já decidiu esta 2ª Seção, por unanimidade, quando do julgamento do Conflito de Competência nº 2002.03.00.006695-9/SP, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, publicado no DJU em 24/11/2005, pág. 205.*

*5. Competência do juízo suscitado".*

*(CC nº 2007.03.00.052741-9, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, j. 02/10/2007, v.u., DJ 09/11/2007).*

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REUNIÃO COM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL POR CONEXÃO. IMPOSSÍVEL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMODIFICÁVEL.*

*Competência das Varas de Execução Fiscal, por ser absoluta, não sofre modificação pela conexão.*

*Noticiada nos embargos à execução de sentença a existência da ação anulatória de débito fiscal, ou vice-versa, corre-se risco algum da prolação de decisões que se objetem, eis que, por certo, o desfecho que se haverá em uma influenciará no da outra para prejudicá-la.*

*Sem notícia em uma ou em outra, o embate entre as decisões é possível, e não pode ser evitado quer pela*

*conexão, quer pela prejudicialidade, mas pela fortuna de se reunirem em segundo grau de jurisdição ou pela infalibilidade do trânsito em julgado que recairá sobre uma delas em primeiro lugar.*

*Não se cogita que mandados de segurança e ações de repetição de indébito se insiram na competência, ainda que por conexão, do Juízo das Execuções Fiscais. Não há por que fazê-lo com a ação declaratória negativa de que se cuida, pela Lei posta no mesmo patamar das demais.*

*Não se coaduna o escopo com o qual foram criadas as Varas especializadas, qual seja, de otimizar a prestação jurisdicional, com a atribuição de competências afora as por lei estabelecidas".*

*(CC nº 2002.03.00.006695-9, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, j. 20/09/2005, v.u., DJ 24/11/2005).*

Há de se concluir, pois, que a existência de vara especializada em razão da matéria está relacionada à hipótese de competência absoluta. Eventual conexão não tem o condão de modificar a competência dessa natureza, sendo de rigor o trâmite em separado da ação executiva e da ação anulatória. No mesmo sentido, há de ser destacar decisão proferida no âmbito do C. STJ, por ocasião do julgamento do *CC 106041/SP, sob a relatoria do i. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 09/11/09.*

Por se tratar de matéria já amplamente debatida e com jurisprudência sedimentada, decido o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, de modo a reconhecer a competência do Juízo Suscitado (Juízo Especial Federal Cível de São Paulo - SP) para processar e julgar a ação de rito ordinário Reg. nº (Reg. nº 0021825-62.2010.4.03.6100).

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo Especial Federal Cível de São Paulo - SP (Suscitado), para processar e julgar a ação subjacente.

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

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017108-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017108-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : RICARDO BALDANI OQUENDO e outro  
PARTE RÉ : APOSTOLE LAZARO CHRYSSAFIDIS e outros  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00045222120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível de São José dos Campos - SP (Suscitante) em face do Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP (Suscitado), nos autos da ação civil pública de improbidade administrativa (Reg. nº 0004522-21.2013.403.6103), proposta pelo Ministério Público Federal com o fito de coibir a prática de supostos atos ilícitos, caracterizadores de improbidade administrativa, por parte de pessoas físicas e jurídicas, supostamente envolvidas em operações de desvio de recursos públicos repassados, mediante convênios pelo Ministério do Turismo, à Associação Brasileira das Empresas de Transporte Aéreo Regional - ABETAR, bem como de possibilitar a reparação dos danos provenientes dos referidos atos em desfavor do Erário. Os elementos que deram suporte à demanda foram reunidos nos autos do Inquérito Civil Público nº 1.34.014.000129/2011/96 (ICP 129/2011).

Referida ação foi distribuída ao Juízo da 1ª Vara Federal de São José dos Campos (Suscitante) o qual, por entender presente hipótese de prevenção, em virtude da ação civil pública de improbidade administrativa (Reg. nº

0000098-67.2012.403.6103), determinou sua redistribuição ao Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos (Suscitado).

O Juízo Federal da 1ª Vara Federal de São José dos Campos - SP (Juízo Suscitante) foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do presente conflito.

O Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP (Juízo Suscitado) ofereceu informações (fls. 70/71).

O Ministério Público, em parecer de fls. 73/109, opinou pela procedência do conflito.

É o relatório.

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

Ao declinar de sua competência, o Juízo Suscitado assim decidiu, *in verbis*:

*Trata-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal com o fito de coibir a prática de supostos atos ilícitos (caracterizadores de improbidade administrativa) por parte de pessoas (físicas e jurídicas) que estariam envolvidas em operações de desvio de recursos públicos repassados, mediante convênios, pelo Ministério do Turismo, à Associação Brasileira das Empresas de Transporte Aéreo Regional - ABETAR, e de propiciar a reparação dos danos que tais atos teriam perpetrado ao erário. Da análise detalhada das petições iniciais e dos diversos documentos que instruem as ações n.º 0000098-67.2012.403.6103 ("ação civil pública") e 0000463-24.2012.403.6103 ("cautelar inominada"), ambas em trâmite nesta 02ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, não verifico a "conexão" mencionada em fl. 67, razão pela qual devem os presentes autos ("0004522-21.2013.403.6103") ser redistribuídos à 01ª Vara Federal de São José dos Campos/SP - juízo em que se deu a livre distribuição, em 17/05/2013. As ações n.º 0000098-67.2012.403.6103 ("ação civil pública") e 0000463-24.2012.403.6103 ("cautelar inominada") referem-se à liberação de recursos do "Ministério do Turismo" à entidade "ABETAR - Associação Brasileira das Empresas de Transporte Aéreo Regional" nos convênios n.º "7258599/2009, 450/2006, 459/2006, 072/2007 e 943/2007". Na presente ação ("0004522-21.2013.403.6103"), contudo, conforme até mesmo informado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em fl. 04/verso, os convênios investigados são "outros", "mais recentes", a saber: "1463/2010, 149/2010, 357/2009, 1217/2008, 1287/2008, 12/2008, 431/2008", "59/2008" e "537/2007", celebrados com o "Ministério do Turismo", "12/2008" e "20/2006", celebrado com a "Embratur", e "450/2006" e "943/2007", estes dois últimos "relativos às gráficas TARG e NYSTAG, bem como a seus sócios, que não foram incluídos na Ação Civil Pública n.º 0000098-67.2012.403.6103, em trâmite pela 2ª Vara Federal de São José dos Campos". Não há se falar, sequer, em "conexão por prejudicialidade", já que o que restar decidido na ação n.º 0000098-67.2012.403.6103 ("ação civil pública") não causará impacto relevante, ao menos em tese, na presente ação. Destaco que o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, requerente, também não requereu a distribuição por dependência da presente ação à de n.º 0000098-67.2012.403.6103 ("ação civil pública"). Não havendo se falar, pois, em conexão, inaplicáveis as regras insertas nos artigos 253, que determina que as causas de qualquer natureza serão distribuídas por dependência "quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada" (inciso I - Redação dada pela Lei n.º 10.358, de 2001), "quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda" (inciso II - Redação dada pela Lei n.º 11.280, de 2006), ou "quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo prevento" (inciso III - incluído pela Lei n.º 11.280, de 2006), 106 ("Correndo em separado ações conexas perante juízes que têm a mesma competência territorial, considera-se prevento aquele que despachou em primeiro lugar") ou 105 "Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente", todos do Código de Processo Civil. Afastada, "in casu", a existência da conexão, não há de aplicar os seus efeitos, quais sejam, a modificação da competência e/ou a reunião de processos para julgamento conjunto. Destarte, sob pena de violação ao princípio do Juiz Natural, insculpido no artigo 5º, inciso XXXVII, da Constituição Federal de 1988, impõe-se a remessa dos presentes autos ao Juízo onde foi distribuída originalmente a presente ação ("0004522-21.2013.403.6103"), a fim de que lá seja o feito processado ou extinto, a depender do entendimento daquele Juízo. De qualquer sorte, se não for esse o entendimento do Juízo da 01ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, fica a presente decisão valendo como razões de eventual conflito de competência a ser suscitado por aquele juízo. Assim, com urgência, remetam-se os autos ao SEDI para redistribuição à 01ª Vara Federal de São José dos Campos/SP.*

Por seu turno, o Ministério Público Federal, autor da ação originária, sobre a controvérsia relativa à competência para o feito, assim se manifestou, nos autos da ação subjacente:

*"[...] Os fatos em questão nas duas ações decorrem de diversos convênios celebrados entre a ABETAR e órgãos federais. A ação civil pública nº 0000098-67.2012.403.6103, em trâmite na 2ª Vara Federal, envolve os convênios nº 728599/2009, 450/2006, 459/2006, 072/2007 e 943/207. A presente ação, por sua vez, envolve os convênios nº 020/2006, 537/2007, 1463/2010, 149/2010, 357/2009, 1217/2008, 1287/208, 12/2008, 431/2008 e 59/2008, além de abranger parcialmente fatos ocorridos nos convênios 450/2006 e 943/200, relativos à participação das empresas GRÁFICA TARG e GRÁFICA NYSTAG mais os seus sócios. Assim, o objeto e a causa de pedir da primeira ação são diversos dos da presente ação, não havendo que se falar em conexão, nos termos do art. 103 do CPP. Por conseguinte, não há que se falar em modificação da competência, com bem assentou o Juízo da 2ª Vara Federal. Cabe observar a multiplicidade de serviços supostamente licitados e executados nos convênios, o que demanda uma análise individualizada dos procedimentos de licitação e de contratação das empresas em cada ajuste, bem como da conduta dos agentes envolvidos. Temos, assim, que não existe uma relação de prejudicialidade entre os convênios, mesmo entre aqueles abarcados pela mesma ação civil pública. Eventual não reconhecimento de atos de improbidade em um deles, o que se admite apenas para argumentar, de modo algum prejudica o outro. Não havendo essa prejudicialidade entre os convênios, muito menos haverá entre as ações que os agrupam. [...]" (fl. 65/65vº)*

Já o Juízo Suscitante refuta alegada conexão, nos seguintes termos:

*Trata-se de ação de ação de improbidade administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL com base no Inquérito Civil Público nº 1.34.014.000129/2011-96. Os fatos apurados no referido procedimento prepara-tório têm comunhão com aqueles investigados nos Inquéritos Cíveis Públicos nº 1.34.014.000065/2008-28 e nº 1.34.014.000329/2010-68, os quais deram origem à ação de improbidade administrativa nº 0000098-67.2012.403.6103, distribuída ao Juízo da 2ª Vara Federal desta 3ª Subseção Judiciária - SJ-Campos/SP. Consoante bem delineado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, todos os procedimentos apuratórios, tanto quanto a própria ação em trâmite pela 2ª Vara Federal, têm por objeto os atos de improbidade administrativa concernentes à liberação de recursos pelo Ministério do Turismo através de convênios firmados com a entidade ABETAR - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE AÉREO REGIONAL, sediada em SJC Campos. Em apertada síntese, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL imputa a perpetração de fraudes nos processos de licitação instaurados por força dos inúmeros convênios celebrados, constatando-se má utilização e desvio dos recursos públicos federais. É ainda o Parquet quem assevera ser o modus operandi das fraudes sempre o mesmo em seus contornos básicos, partindo de uma proposta de convênio pela ABETAR ao Ministério do Turismo ou à EMBRATUR, fraudando-se orçamentos para os custos do evento a se realizar, com base nos quais os projetos eram aprovados com a respectiva liberação dos recursos. Tem-se, portanto, que sejam quantos ou quais forem os convênios celebrados sob fraude, os fatos juridicamente relevantes e que alicerçam a pretensão externada no libelo da ação de improbidade administrativa são os referentes à conduta de celebrar convênios fraudados para a liberação de recursos. A conduta é a mesma, não tendo relevo se adveio a liberação de recursos em dois, três ou miríades de convênios firmados pela ABETAR. Bem por isso os autos da ação de improbidade administrativa nº 0004522-21.2013.403.6103 foram encaminhados ao Juízo da 2ª Vara Federal, por ser o Juízo prevento por força do ajuizamento da ação de idêntica índole, autuada sob nº 0000098-67.2012.403.6103, com base nos mesmos fatos perpetrados pela ABETAR e os demais réus. No entanto, o Juízo da 2ª Vara Federal e o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL entendem que os convênios, individualmente considerados, são diferentes naquela ação, de modo que não se confundem as causas de pedir de ambas as ações. Pois bem. A conclusão do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e da 2ª Vara Federal não é, data venia, correta. Dizer que a causa de pedir não é idêntica entre as ações de improbidade, nitidamente afeitas a um mesmo quadrante fático, porque mudam os convênios dentro de um mesmo mecanismo de improbidade, é um equívoco processual comum que vem sendo rechaçado pela jurisprudência há tempos: imaginar que a identidade de causa de pedir para fins de conexão deva ser somente da chamada "causa de pedir próxima". Existem duas subespécies de causa de pedir: a remota, identificada como a relação jurídica que nasce por incidência da lei, e a próxima, vista como um estado de fato contrário ao direito. A causa de pedir próxima não é idêntica porque os convênios que padecem de improbidade e, pois, contrariam o direito são outros; mas a causa de pedir remota é idêntica, isto é, os feitos estão cingidos à mesma relação jurídica padecente de improbidade entre o Ministério do Turismo e a ABETAR, de que advêm consequências reputadas como contrárias ao direito. O modus operandi para a prática do ato de improbidade é o mesmo - a celebração de convênios com empresas que são parte do esquema daninho. O E. Superior Tribunal de Justiça reiteradamente vem afirmando que a conexão se perfaz pela causa de pedir remota, o que não deveria suscitar qualquer dúvida: PROCESSUAL CIVIL. AÇÕES DE USUCAPILÃO E DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONEXÃO. REUNIÃO DOS PROCESSOS. 1. Sendo a usucapião forma de aquisição de propriedade pela posse prolongada no tempo, a sentença proferida no respectivo processo deve guardar a necessária coerência com a prolatada na ação possessória referente ao*

mesmo bem imóvel, ajuizada posteriormente, sob pena de emissão de comandos judiciais conflitantes acerca do fundamento que constitui a mesma causa (remota) de pedir. 2. "Deve ser reconhecida a existência de conexão entre ações mesmo quando verificada a comunhão somente entre a causa de pedir remota" (CC n. 49.434/SP). 3. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 200701590781, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:05/09/2011)Outros julgados:PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONEXÃO. AÇÃO INDENIZATÓRIA INDIVIDUAL, COLETIVA E AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CAUSA DE PEDIR REMOTA. SIMILITUDE. REUNIÃO DOS FEI-TOS. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROVIMENTO.1. Agravo de instrumento desafiado contra decisão que suscitou conflito de competência perante o STJ por entender que competente para o processamento e julgamento da demanda é o Juízo de Direito da Co-marca de Laranjeiras/SE, suposto local da ocorrência do dano que se pretende ver indenizado. 2. Há inegável similitude entre as causas de pedir remotas das ações referenciadas que autoriza o reconhecimento da conexão, visto que tanto na ação civil pública como nas ações de indenização, coletiva e individual, o fato que ensejou suas proposituras é exatamente o mesmo, qual seja, o dano ambiental hipoteticamente cometido. 3. Existem duas subespécies de causa de pedir: a remota, identificada como a relação jurídica que nasce por incidência da lei, e a próxima, vista como um estado de fato contrário ao direito. (excerto da obra "Teoria Geral do Processo (jurisdição, ação (defesa), processo)", Francisco Wildo Lacerda Dantas, 2ª ed. - São Paulo: Método, 2007). 4. Embora não haja identidade integral da causa de pedir ou de pedidos, o reconhecimento da conexão e a consequente ordem para reunião dos feitos se justificam pela inegável afinidade das relações substanciais, até mesmo para que se prime pela observância dos princípios da economia processual, celeridade e, mais ainda, da segurança jurídica. 5. Conflito de Competência apreciado pelo STJ, entendendo aquela Corte que, face à ausência de qualquer dos entes elencados no art. 109, da CF/88, competente para examinar a demanda é o Juízo de Direito da Comarca de Laranjeiras/SE, o que ratifica o decisum agravado. 6. Embargos de Declaração prejudicados em face de não mais subsistir a decisão que ensejou a sua oposição. 7. Agravo de instrumento provido.(AG 200905000658175, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::08/04/2010 - Página::476.)PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXISTÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE A CAUSA DE PEDIR REMOTA. CONEXÃO CARACTERIZADA. ART. 103 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CRITÉRIO DE MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA. PROCEDÊNCIA.1. Há conexão entre duas ou mais ações quando houver identidade entre elas pela causa de pedir remota. 2. Reputam-se conexas, na forma do art. 103 do Código de Processo Civil, a ação anulatória de processo administrativo e a ação visando obter reforma militar por invalidez, em que a causa de pedir remota de ambas reside na incapacidade do requerente para os atos da vida civil, dada sua interdição. 3. Conflito procedente para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Pará(CC 200901000512864, JUIZ MARCOS AUGUSTO DE SOUSA (CONV.), TRF1 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:17/08/2010 PAGINA:177.)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL E AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. EXISTÊNCIA DE CONEXÃO. IDENTIDADE NA CAUSA DE PEDIR REMOTA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO DO LOCAL DO DANO. INAPLICABILIDADE DO INSTITUTO DA PRE-VENÇÃO.1. Hipótese em que a ação civil pública ambiental e a ação cautelar inominada possuem identidade na causa de pedir remota, uma vez que ambas têm como suporte fático a extração de caulim na jazida localizada na Fazenda Esmeril, no Município de São Roque de Minas (MG), caracterizando a conexão entre elas. 2. Dispondo o art. 2º da Lei da Ação Civil Pública que a competência do juízo do local do dano ambiental é funcional, portanto absoluta, insuscetível de sofrer modificações, e constatada a conexão entre as ações, prevalece a competência funcional para o julgamento de ambos os processos. 3. Conflito que se julga improcedente, declarando-se a competência do Juízo Suscitante.(CC 200638040009072, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:06/04/2009 PAGINA:82.)

Concessa venia, chega a não fazer sentido que a presente ação de improbidade, de todo idêntica em seus contornos essenciais à ação de improbidade ajuizada anteriormente perante a 2ª Vara Federal, seja submetida à livre distribuição por serem diferentes os números de convênios atinentes a um (e um só) mecanismo fraudatório, se a ação primeva, não sentenciada, tornou o Juízo prevento pela conexão pela causa de pedir (art. 253, I do CPC). Está claro que a origem da reputada fraude remonta ao Ministério do Turismo e à ABETAR. O MPF aduz na peça inicial que, por "conveniência e operacionalidade" (fl. 04-vº), instaurou novo inquérito civil público para lastrear a presente ação, e assim ajuizou nova ação de improbidade. Sem embargo, com isso não há de obliterar o fato de que a investigação é atinente a um só arcabouço fático, qual a gravitar em torno de mecanismo ímprobo que tem como peça essencial, pelo que narra e em tese, APOSTOLE LAZARO CHRISAFIDIS e a ABETAR. A causa de pedir é uma só, ainda que seja a causa de pedir remota, o que é de clareza solar. O fato de o feito de nº 0000098-67.2012.403.6103 já estar em fase de instrução não indica que a conexão seja indevida por "conveniência", "operacionalidade" ou outro tema, pois implica agressão a regras de processo. Ademais, se falamos em conveniência ou operacionalidade, maior razão está em que se lute para que o feito seja distribuído à 2ª Vara Federal, não o contrário. Aliás, se não forem reunidos os processos há risco de que sejam proferidas decisões contraditórias sobre uma mesma reputada improbidade. Como bem se sabe, o objetivo da reunião dos

*feitos - buscar celeridade processual e evitar decisões contraditórias - só se esvai quando o feito conexo já houver sido julgado, pelo que tal proposição consta de enunciado sumular do STJ (nº 235), e não é este o caso, como susomencionado. Nada justifica, com merecidas vênias ao MPF e ao Douto Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos, o entendimento de que não há conexão, sejam as normas explícitas do Código Adjetivo (arts. 253, I c/c arts. 103 e 106 do CPC), seja eventual conveniência na própria gestão processual, pois esta há de militar em sentido contrário, tal que se estimule a celeridade processual e se evitem decisões contraditórias, ratio subjacente ao instituto processual de que trata a presente decisão. Diante de todo o exposto, o Juízo da 2ª Vara Federal de SJCampos, tendo conhecido dos mesmos fatos, vale dizer, da mesma conduta de improbidade administrativa, nos autos da ação autuada sob nº 0000098-67.2012.403.6103, está prevento para conhecer e julgar também a ação nº 0004522-21.2013.403.6103. Pugna este Juízo Federal, com respeito e homenagens cabentes, pelo acatamento das presentes razões.*

Em síntese, a questão, que ora se coloca, diz respeito à existência ou não de conexão entre as ações a ensejar ou não sua reunião para decisão pelo mesmo Juízo.

Do que se depreende, o Juízo Suscitado afasta a hipótese de prevenção porquanto as ações sob Reg. nº. 0000098-67.2012.403.6103 (ação civil pública) e nº 0000463-24.2012.403.6103 (cautelar inominada), ambas em trâmite naquele Juízo, versam sobre a liberação de recursos do "Ministério do Turismo" à entidade "ABETAR - Associação Brasileira das Empresas de Transporte Aéreo Regional" nos convênios nº. 7258599/2009, 450/2006, 459/2006, 072/2007 e 943/2007, enquanto que, na ação subjacente (Reg. 0004522-21.2013.403.6103), os convênios investigados são distintos, a saber: 1463/2010, 149/2010, 357/2009, 1217/2008, 1287/2008, 12/2008, 431/2008, 59/2008 e 537/2007, celebrados com o Ministério do Turismo; 12/2008 e "20/2006", celebrados com a Embratur, e 450/2006 e 943/2007, relativos às gráficas TARG e NYSTAG, bem como a seus sócios, os quais não teriam sido incluídos na Ação Civil Pública sob Reg. nº 0000098-67.2012.403.6103.

O Ministério Público Federal, autor da ação, defendeu o processamento dos feitos em Juízos distintos

Por sua vez, o Juízo Suscitante defende a reunião dos feitos, no Juízo Suscitado, pois, no seu entender, o fato de serem distintos os convênios apontados nas ações, não seria suficiente para afastar a prevenção daquele Juízo.

Cumpra, inicialmente, pontuar, irrelevante para a caracterização da conexão a identidade de partes, porquanto, *ex vi* do artigo 103 do CPC, reputam-se conexas ações que possuam em comum o objeto ou a causa de pedir.

Feitas estas considerações, há de se concluir que o fato de a ação civil pública Reg. nº sob Reg. nº 0000098-67.2012.403.6103 ter sido proposta em face de réus que não figuram na ação da qual originou o presente incidente, por si só, não descaracteriza a conexão, por não ser a identidade de parte fator determinante para tanto.

Há de se perquirir sobre a identidade entre os objetos e as causas de pedir em questão.

Da análise de todo o exposto, é possível aferir terem ambas sido propostas com o fito de imputar aos réus a prática de atos de improbidade administrativa a teor do disposto na Lei nº 8.429/92.

Conquanto não haja plena identidade entre as causas de pedir, não se afasta a hipótese de conexão.

Na definição contida no artigo 103 do CPC, conforme leciona Cândido Rangel Dinamarco (*In Instituições de Direito Processual*, 2ªed., São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 149), há nítida referência aos elementos constitutivos da demanda, ou seja, partes, causa de pedir e pedido.

Segundo o i. processualista:

*"Ocorre conexidade quando duas ou várias demandas tiverem por objeto o mesmo bem da vida ou forem fundadas no mesmo contexto de fatos. A coincidência entre os elementos objetivos das demandas, para determinar a conexidade juridicamente relevante, deve ser coincidência quanto aos elementos concretos da causa de pedir ou quanto aos elementos concretos do pedido. [...] Há conexidade pelo petitum quando o bem da vida pleiteado é concretamente o mesmo [...]. Do mesmo modo, duas demandas são conexas pela causa de pedir quando os fatos narrados são os mesmos, ainda que só parcialmente coincidam. (Op. cit. fls. 149/150).*

Como bem esclarece o citado jurista (*idem*, p. 151), a mera identidade parcial de causas de pedir não afasta a utilidade da reunião das causas sob um único juízo com vistas a assegurar a harmonia de julgados.

O C. Superior Tribunal de Justiça sobre esta questão manifestou-se em sentido idêntico, conforme se pode depreender do seguinte aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÕES POPULARES AFORADAS PERANTE JUÍZOS DIFERENTES, MAS TODOS COM COMPETÊNCIA TERRITORIAL E VISANDO O MESMO OBJETIVO. CONFIGURAÇÃO DA CONEXÃO E A COMPETÊNCIA FIXADA PELA PREVENÇÃO.*

*O Juízo da Ação Popular é universal. A propositura da primeira ação previne a jurisdição do juízo para as subsequentemente intentadas contra as mesmas partes e sob a égide de iguais ou aproximados fundamentos. Para caracterizar a conexão (arts. 103 e 106 do CPC), na forma em que está definida em lei, não é necessário que se cuide de causas idênticas (quanto aos fundamentos e ao objeto); basta que as ações sejam análogas, semelhantes, visto como o escopo da junção das demandas para um único julgamento é a mera possibilidade da superveniência de julgamentos discrepantes, com prejuízos para o conceito do Judiciário, como Instituição. A interpretação literal, estrita do preceito legal expungiria, do direito pátrio, o instituto da prevenção, nas ações populares. A compreensão e o sentido do dispositivo indicado (art. 5º, § 3º) hão de ser buscados em conjunção com o Código de Processo, que, como se sabe, define os princípios processuais aplicáveis, também, às leis extravagantes.*

*O malefício das decisões contraditórias sobre a mesma relação de direitos consubstancia a espinha dorsal da construção doutrinária inspiradora do princípio do simultaneus processus a que se reduz a criação do forum connexitatis materialis. O acatamento e o respeito às decisões da Justiça constituem o alicerce do Poder Judiciário que se desprestigiaria na medida em que dois ou mais Juízes proferissem decisões conflitantes sobre a mesma relação jurídica ou sobre o mesmo objeto da prestação jurisdicional.*

*A configuração do instituto da conexão não exige perfeita identidade entre as demandas, senão que, entre elas preexistam um liame que as torne passíveis de decisões unificadas.*

*Conflito de Competência que se julga procedente, declarando-se competente para processar e julgar as ações populares descritas na inicial, o Juízo Federal da 13ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais, por ser o provento, in casu, ficando cassada a liminar anteriormente concedida, para o que devem ser remetidas todas as ações (30 ações populares). Decisão indiscrepante." (CC 22123/MG. Rel. Min. DEMOCRITO REINALDO; DJ 14/06/1999) grifou-se*

Destarte, a despeito de não haver identidade integral dos elementos integrantes da causa de pedir, se encontra configurada hipótese de conexão entre as referidas ações.

Este, aliás, o entendimento firmado no âmbito deste E. Tribunal, conforme se verifica dos seguintes arestos:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADOS DE SEGURANÇA. ART. 103 CPC. PRORROGABILIDADE POR CONEXÃO. PARTE E CAUSAS DE PEDIR IDÊNTICAS. 1. Muito embora os pedidos sejam diferentes relativamente aos períodos de recolhimento tributário, a causa de pedir é a mesma, vez que lastreada também na declaração 'incidenter tantum' da inconstitucionalidade dos artigos 2º e 3º da Lei 9.718/98. 2. O direito processual brasileiro adotou, em matéria de causa de pedir, a teoria da 'substanciação', pois o art. 282, III, do CPC, exige que a petição inicial descreva "os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido", sendo que a 'causa petendi' é constituída pelos elementos fáticos e pela qualificação jurídica decorrente, abrangendo, pois, a causa de pedir próxima e a causa de pedir remota. Aquela são os fundamentos jurídicos do pedido, esta são os fatos constitutivos. 3. Não se exige uma perfeita coincidência entre as causas de pedir remota e próxima para fins de verificação de conexão, até porque, do contrário, as hipóteses de conexão ficariam restritas. Precedente da Primeira Seção desta Corte: 1999.03.00.034050-3. 4. Conflito de competência procedente." (Segunda Seção; CC 0504495920084030000 CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 11288; Rel. Des.Fed. CECÍLIA MARCONDES; DJu 18/06/2009).*

*"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 Apiai/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 litispendência. - 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."(4ª Turma; APELREEX 00159894920084036110APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1700082; Rel. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2013).

No mesmo sentido, destaco os seguintes precedentes emanados, respectivamente, do E. Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª, 4ª e 5ª Regiões, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREVENÇÃO. OCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 17, § 5º, da Lei nº 8.429/92, a propositura da ação por ato de improbidade administrativa prevenirá o juízo para todas as ações posteriormente intentadas, desde que estas possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. 2. Havendo conexão entre as ações, impõe-se a concentração das demandas, em abono ao princípio da segurança jurídica e à credibilidade do Poder Judiciário. 3. Tratando-se, como na espécie, de ações de improbidade que possuem os mesmos pedidos e causa de pedir, encontra-se prevento o Juízo Federal ao qual foi distribuído a primeira ação. Precedente desta 2ª Seção. 4. Conflito conhecido, para declarar competente o MM. Juízo Federal suscitante."(TRR/1ª REGIÃO; CC 200501000721209 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 200501000721209; Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ITALO FIORAVANTI SABO MENDES; DJ DATA:27/03/2006).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MESMA CAUSA DE PEDIR. RISCO DE DECISÕES CONTRADITÓRIAS. NECESSIDADE DE REUNIÃO DAS DEMANDAS. ART. 103 DO CPC, § 5º, ART. 17, DA LEI 8.429/92 E ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI 7.347/85. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se as ações de improbidade administrativa (nºs 2009.51.04.001089-3 e 2008.51.04.004262-2) devem ser reunidas, uma vez que em ambas se busca a condenação por concessão de benefícios previdenciários indevidos, figurando no polo passivo das duas demandas a ré Luciane do Carmo Rodrigues. 2. O § 5º, art. 17, da Lei 8.429/92 - que disciplina as ações de improbidade administrativa -, e o art. 2º, parágrafo único da Lei 7.347/85 - que regula as ações civis públicas - estabelecem que a propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. 3. Caso as ações de improbidade administrativa possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto, o Juízo que conhecer da primeira terá competência funcional para as demais, tratando-se de hipótese obrigatória de reunião das demandas. 4. Como se sabe, há conexão entre as demandas quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir, nos termos do art. 103 do CPC; e existe continência sempre que há identidade quanto às partes e à causa de pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras (art. 104 do CPC). 5. Em ambas as ações de improbidade administrativa (nºs 2009.51.04.001089-3 e 2008.51.04.004262-2) se busca a condenação por concessão de benefícios previdenciários indevidos - mesma causa de pedir -, figurando no polo passivo das duas demandas a ré Luciane do Carmo Rodrigues, sendo flagrante, portanto, a necessidade de reunião das demandas, seja pelo disposto na Lei 8.429/92, seja pelo risco de decisões contraditórias. 6. A avaliação da conveniência do julgamento simultâneo será feita caso a caso, à luz da matéria controvertida nas ações conexas, sempre em atenção aos objetivos almejados pela norma de regência (evitar decisões conflitantes e privilegiar a economia processual)" (STJ - REsp 1255498/CE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, Rel. p/ Acórdão Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 29/08/2012; no mesmo sentido: STJ - AgRg no REsp 975.529/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2012,

DJe 12/11/2012). 7. Declara-se competente para processar e julgar a presente ação de improbidade administrativa o MM. Juízo suscitante, da 2ª Vara Federal de Volta Redonda/RJ (antiga 4ª Vara Federal de Volta Redonda/RJ)." (TRF/2ª REGIÃO; CC 201302010035487CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 13092; Rel. Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES; E-DJF2R - Data::09/05/2013) "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCEDÊNCIA. - A conexão de causas, em sua acepção mais elástica, ocorre sempre que duas ou mais ações partilhem entre si matéria fático-jurídica, apresentando um liame de dependência recíproca que pode ser traduzido como uma relação de influência, permitindo ao julgador uma análise mais ampla da situação para a composição da lide, ou, ainda, como uma relação de prejudicialidade, a evitar a tomada de decisões inconciliáveis. - A conexão se faz presente entre as três ações sob cogitação - cautelar, civil pública e ordinária - pelo fato de terem em comum a causa de pedir, determinando-se assim a sua reunião para que se decida simultaneamente (CPC, arts. 103 e 105)." (TRF/4ª REGIÃO; CC 200504010207210 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA; Rel. Desembargador Federal VALDEMAR CAPELETTI; DJ 24/08/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES DE RESPONSABILIDADE PELA PRÁTICA DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IDENTIDADE DE CAUSA DE PEDIR. FATOS IDÊNTICOS. CONEXÃO. CPC, ART. 103. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. - CASO EM QUE HÁ CONEXÃO ENTRE AÇÕES CIVIS PÚBLICAS QUE OBJETIVAM A CONDENAÇÃO DE AGENTES PÚBLICOS DIVERSOS, PORQUE ESTÃO ELES EM TESE ENVOLVIDOS COM A EMISSÃO FRAUDULENTA DE LAUDOS DE AVALIAÇÃO DE METAIS, PEDRAS PRECIOSAS. - COMPETÊNCIA FIRMADA PELA CONEXÃO, DO JUÍZO QUE PRIMEIRO CONHECEU DE UMA DAS AÇÕES (ART. 106). - CONFLITO NEGATIVO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO (JUÍZO FEDERAL DA 10.ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO CEARÁ)." (TRF/5ª REGIÃO; Rel. Des. Fed. Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro; DJ - Data::16/07/2003)

Destarte, considerando a manifesta conexão probatória entre as demandas e a identidade entre as causas de pedir remotas, de rigor o reconhecimento da necessidade de sua reunião perante o Juízo Suscitado.

Diante das considerações expostas, por se tratar de matéria já amplamente debatida e com jurisprudência sedimentada, decido o presente conflito de competência em conformidade com o disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, de modo a reconhecer a competência do Juízo Suscitado (Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP) para processar e julgar a ação civil pública de improbidade administrativa (Reg. nº 0004522-21.2013.403.6103).

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 120 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP (Suscitado), para processar e julgar a ação subjacente.

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

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023066-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023066-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : WILMA STEAGALL DE TOMMASO  
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros  
: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA  
: CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA  
: VIF TRANSPORTES LTDA  
: TO PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: MARCHESI D ALTAVILLA DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS LTDA  
: CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA  
: VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
: FRANSU PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: VICENTE DE TOMMASO NETO  
: VICENTE STEAGALL DE TOMMASO  
: CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO  
: FRANCESCO DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: BRUNA DE TOMMASO  
No. ORIG. : 00123194620078260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por WILMA STEAGALL DE TOMMASO, em face do Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Pirassununga/SP, objetivando efetuar o desbloqueio de conta bancária da impetrante, penhorada pelo sistema BACENJUD no bojo de Execução Fiscal, bem como a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Narra a impetrante que no bojo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2, após a citação da empresa executada Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. e posterior inclusão dos sócios Vicente de Tommaso Neto e Antonio Nicolau de Tommaso no pólo passivo da ação executiva, a União recusou os bens oferecidos por Vicente de Tommaso Neto (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) e apresentou pedido de reconhecimento de grupo econômico, bem como a desconsideração das pessoas jurídicas que compõem o referido conglomerado, procedendo-se na inclusão das pessoas físicas no pólo passivo da Execução Fiscal. Sucessivamente, a União requereu a penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD, das pessoas jurídicas e físicas tidas como pertencentes ao grupo econômico (fls. 295/304). Foi acostada ainda Informação Fiscal oriunda de investigação da Receita Federal referente à existência de grupo econômico envolvendo a empresa Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. (fls. 321/594).

O Juízo da Comarca de Pirassununga/SP, em 08 de maio de 2013, acolheu os argumentos da União, de que as diversas empresas funcionam no mesmo endereço, têm os mesmos sócios da empresa principal, ou então parentes próximos, e o mesmo objeto social, caracterizando-se a existência de grupo econômico, dessa forma, deferiu a inclusão dos sócios das empresas que compõem o conglomerado e a efetuação da penhora on-line e constrição de veículos e imóveis de propriedade dos sócios (fls. 595/597).

A ordem foi cumprida em 16 de maio de 2013, com a constrição de R\$ 24.672,16 (fl. 659) e 21 de maio de 2013, com o bloqueio de R\$ 3.081,77 (fl. 704).

Houve expedição de mandado de intimação da penhora em 29 de maio de 2013 (fl. 736).

Alega a impetrante que não houve citação para inclusão no pólo passivo antes da determinação de penhora on-line. Sustenta ainda não haver comprovação de existência de grupo econômico, mas meros indícios que não subsistem à averiguação mais diligente. Pugna, assim, pelo desbloqueio dos valores mencionados e a exclusão do pólo passivo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, em relação ao prazo decadencial, o *dies a quo* da contagem do prazo nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, é da ciência do ato coator. Tendo sido o mandado de segurança impetrado em 13 de setembro de 2013 e a data da realização da penhora on-line, em que se assume que a impetrante obteve ciência do ato tido como coator, em 16 de maio de 2013, houve respeito ao prazo de 120 dias previsto pela Lei nº 12.016/2009. Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva a impetrante, via mandado de segurança, suspender os efeitos de decisão que reconheceu a existência de grupo econômico e determinou a penhora on-line de contas bancárias da impetrante.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o não cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009, dispositivo já previsto na Lei nº 1.533/51.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica desta C. 2ª Seção, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. INADEQUAÇÃO DA VIA. PRECEDENTES.**

(...)

3. *Saliento que as condições da ação devem estar presentes não somente quando do ajuizamento, mas durante todo o curso do processo, podendo ser verificadas a qualquer tempo, uma vez que constituem matéria de ordem pública.*

4. *A admissão inicial da ação e até mesmo a concessão de tutela de urgência não obsta a posterior verificação da presença das condições e, se caso for, a extinção do processo sem resolução do mérito.*

5. *Infere-se que a decisão judicial combatida pela impetrante era sujeita a recurso próprio, dotado, inclusive, de efeito suspensivo, sendo inadmissível a impetração do mandamus como sucedâneo recursal. Carência da ação diante da ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.*

6. *A jurisprudência desta C. Segunda Seção é no sentido da inadequação do mandado de segurança contra decisão judicial que, em execução fiscal, determina o bloqueio de ativos financeiros do devedor, ainda que antes da regular citação. Nesse sentido: Agravo no MS 2005.03.00.083930-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 04.08.2011). 7. Agravo regimental improvido. (MS nº 0083226-34.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 de 24/05/2012). - grifei.*

Concernente à aplicação da Súmula 202 do C. STJ, há de ser afastada, pois o próprio Código de Processo Civil autoriza o terceiro interessado a apresentar recurso contra decisão que lhe seja prejudicial, nos termos do art. 499, a impetração de Mandado de Segurança, assim, restringe-se a hipóteses excepcionais. Nesta toada:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE ANULOU A ARREMATACÃO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. ARREMATANTE (TERCEIRO PREJUDICADO). ARTIGO 499, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).**

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

3. *Malgrado o writ tenha sido manejado por terceiro prejudicado, revela-se inaplicável, à espécie, a Súmula 202/STJ, segundo a qual "a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso". 4. Isto porque a ratio essendi da Súmula 202/STJ pressupõe a não participação do terceiro na lide, vale dizer: o desconhecimento dos atos processuais respectivos, exegese que se extrai, em regra, da leitura dos precedentes que embasaram o verbete sumular (REsp 2.224/SC, Rel. Ministro José de Jesus Filho, Segunda Turma, julgado em 09.12.1992, DJ 08.02.1993; RMS 243/RJ, Rel. Ministro Gueiros Leite, Terceira Turma, julgado em 21.08.1990, DJ 09.10.1990; RMS 1.114/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 08.10.1991, DJ 04.11.1991; RMS 4.069/ES, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 26.10.1994, DJ 21.11.1994; RMS 4.822/RJ, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 05.12.1994, DJ 19.12.1994; e RMS 7.087/MA, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24.03.1997, DJ 09.06.1997). (...)*

9. *Recurso ordinário desprovido, revogada a liminar deferida nos autos da Medida Cautelar 11.937/SP." (STJ, ROMS 24048, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 01/12/2010). - grifei.*

**PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SOCIEDADES COLIGADAS E SUCESSORAS E DE PESSOAS FÍSICAS. LEGITIMIDADE DO DEVEDOR PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

I. *Apesar de a agravante ter alterado a sede e, conseqüentemente, o domicílio tributário (artigo 127, II, do Código Tributário Nacional), o envio do AR para local diverso não acarreta a nulidade do processo. Ao comparecer aos autos da execução fiscal e interpor, inclusive, agravo de instrumento, integrou-se à relação processual.*

II. O devedor principal não tem legitimidade para recorrer da decisão que verifica a formação de grupo econômico e atribui aos sócios das entidades coligadas responsabilidade pelo pagamento de contribuições previdenciárias.

(...)

VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 0087218-03.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, julgado em 01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 11/07/2013) - grifei.

Impende salientar que, na hipótese dos autos, a impetrante deixou de acostar aos autos qualquer documentação comprovando a existência de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA . ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.*

*I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.*

*II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)*

*(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285).*

Destaco, por fim, que transcorreu um lapso temporal considerável entre a data da efetuação da penhora e a impetração do mandado de segurança, no mínimo 03 meses, evidenciando a ausência de *fummus boni iuris* e *periculum in mora*.

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmulas STJ 105 e STF 512).

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023068-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023068-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA  
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros

: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA  
: WILMA STEAGALL DE TOMMASO  
: VIF TRANSPORTES LTDA  
: TO PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: MARCHESI D ALTAVILLA DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS LTDA  
: CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA  
: VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
: FRANSU PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: VICENTE DE TOMMASO NETO  
: VICENTE STEAGALL DE TOMMASO  
: CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO  
: FRANCESCO DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: BRUNA DE TOMMASO

No. ORIG. : 00123194620078260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA., em face do Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Pirassununga/SP, objetivando efetuar o desbloqueio de conta bancária da impetrante, penhorada pelo sistema BACENJUD no bojo de Execução Fiscal, bem como a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Narra a impetrante que no bojo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2, após a citação da empresa executada Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. e posterior inclusão dos sócios Vicente de Tommaso Neto e Antonio Nicolau de Tommaso no pólo passivo da ação executiva, a União recusou os bens oferecidos por Vicente de Tommaso Neto (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) e apresentou pedido de reconhecimento de grupo econômico, bem como a desconsideração das pessoas jurídicas que compõem o referido conglomerado, procedendo-se na inclusão das pessoas físicas no pólo passivo da Execução Fiscal. Sucessivamente, a União requereu a penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD, das pessoas jurídicas e físicas tidas como pertencentes ao grupo econômico (fls. 316/325). Foi acostada ainda Informação Fiscal oriunda de investigação da Receita Federal referente à existência de grupo econômico envolvendo a empresa Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. (fls. 342/615).

O Juízo da Comarca de Pirassununga/SP, em 08 de maio de 2013, acolheu os argumentos da União, de que as diversas empresas funcionam no mesmo endereço, têm os mesmos sócios da empresa principal, ou então parentes próximos, e o mesmo objeto social, caracterizando-se a existência de grupo econômico, dessa forma, deferiu a inclusão dos sócios das empresas que compõem o conglomerado e a efetuação da penhora on-line e constrição de veículos e imóveis de propriedade dos sócios (fls. 617/619).

A ordem foi cumprida em 15 e 16 de maio de 2013, com a constrição do valor total de R\$ 63.437,22 (fl. 674), em 21 de maio de 2013, com o bloqueio de R\$ 76.914,79 (fl. 720) e em 25 e 27 de maio de 2013, com a constrição do montante total de R\$ 73.559,54 (fls. 741/742).

Houve expedição de mandado de intimação da penhora em 29 de maio de 2013 (756/756 verso).

Alega a impetrante que não houve citação para inclusão no pólo passivo antes da determinação de penhora on-line. Sustenta ainda não haver comprovação de existência de grupo econômico, mas meros indícios que não subsistem à averiguação mais diligente. Pugna, assim, pelo desbloqueio dos valores mencionados e a exclusão do pólo passivo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, em relação ao prazo decadencial, o *dies a quo* da contagem do prazo nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, é da ciência do ato coator. Tendo sido o mandado de segurança impetrado em 13 de setembro de 2013 e a data da realização da penhora on-line, em que se assume que a impetrante obteve ciência do ato tido como coator, em 15 de maio de 2013, houve respeito ao prazo de 120 dias previsto pela Lei nº 12.016/2009. Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva a impetrante, via mandado de segurança, suspender os efeitos de decisão que reconheceu a

existência de grupo econômico e determinou a penhora on-line de contas bancárias da impetrante. O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o não cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009, dispositivo já previsto na Lei nº 1.533/51.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica desta C. 2ª Seção, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. INADEQUAÇÃO DA VIA. PRECEDENTES.*

(...)

3. *Saliento que as condições da ação devem estar presentes não somente quando do ajuizamento, mas durante todo o curso do processo, podendo ser verificadas a qualquer tempo, uma vez que constituem matéria de ordem pública.*

4. *A admissão inicial da ação e até mesmo a concessão de tutela de urgência não obsta a posterior verificação da presença das condições e, se caso for, a extinção do processo sem resolução do mérito.*

5. *Infere-se que a decisão judicial combatida pela impetrante era sujeita a recurso próprio, dotado, inclusive, de efeito suspensivo, sendo inadmissível a impetração do mandamus como sucedâneo recursal. Carência da ação diante da ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.*

6. *A jurisprudência desta C. Segunda Seção é no sentido da inadequação do mandado de segurança contra decisão judicial que, em execução fiscal, determina o bloqueio de ativos financeiros do devedor, ainda que antes da regular citação. Nesse sentido: Agravo no MS 2005.03.00.083930-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 04.08.2011). 7. Agravo regimental improvido. (MS nº 0083226-34.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 de 24/05/2012). - grifei.*

Concernente à aplicação da Súmula 202 do C. STJ, há de ser afastada, pois o próprio Código de Processo Civil autoriza o terceiro interessado a apresentar recurso contra decisão que lhe seja prejudicial, nos termos do art. 499, a impetração de Mandado de Segurança, assim, restringe-se a hipóteses excepcionais. Nesta toada:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE ANULOU A ARREMATACÃO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. ARREMATANTE (TERCEIRO PREJUDICADO). ARTIGO 499, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).*

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

3. *Malgrado o writ tenha sido manejado por terceiro prejudicado, revela-se inaplicável, à espécie, a Súmula 202/STJ, segundo a qual "a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso". 4. Isto porque a ratio essendi da Súmula 202/STJ pressupõe a não participação do terceiro na lide, vale dizer: o desconhecimento dos atos processuais respectivos, exegese que se extrai, em regra, da leitura dos precedentes que embasaram o verbete sumular (REsp 2.224/SC, Rel. Ministro José de Jesus Filho, Segunda Turma, julgado em 09.12.1992, DJ 08.02.1993; RMS 243/RJ, Rel. Ministro Gueiros Leite, Terceira Turma, julgado em 21.08.1990, DJ 09.10.1990; RMS 1.114/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 08.10.1991, DJ 04.11.1991; RMS 4.069/ES, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 26.10.1994, DJ 21.11.1994; RMS 4.822/RJ, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 05.12.1994, DJ 19.12.1994; e RMS 7.087/MA, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24.03.1997, DJ 09.06.1997). (...)*

9. *Recurso ordinário desprovido, revogada a liminar deferida nos autos da Medida Cautelar 11.937/SP." (STJ, ROMS 24048, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 01/12/2010). - grifei.*

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SOCIEDADES COLIGADAS E SUCESSORAS E DE PESSOAS FÍSICAS. LEGITIMIDADE DO DEVEDOR PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.*

I. *Apesar de a agravante ter alterado a sede e, conseqüentemente, o domicílio tributário (artigo 127, II, do Código Tributário Nacional), o envio do AR para local diverso não acarreta a nulidade do processo. Ao comparecer aos autos da execução fiscal e interpor, inclusive, agravo de instrumento, integrou-se à relação processual.*

II. *O devedor principal não tem legitimidade para recorrer da decisão que verifica a formação de grupo*

econômico e atribui aos sócios das entidades coligadas responsabilidade pelo pagamento de contribuições previdenciárias.

(...)

VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 0087218-03.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, julgado em 01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 11/07/2013) - grifei.

Impende salientar que, na hipótese dos autos, a impetrante deixou de acostar aos autos qualquer documentação comprovando a existência de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA . ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.*

*I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.*

*II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)*

*(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285).*

Destaco, por fim, que transcorreu um lapso temporal considerável entre a data da efetuação da penhora e a impetração do mandado de segurança, no mínimo 03 meses, evidenciando a ausência de *fummus boni iuris* e *periculum in mora*.

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmulas STJ 105 e STF 512).

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00014 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023069-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023069-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : VICENTE STEAGALL DE TOMMASO  
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros  
: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA



: WILMA STEAGALL DE TOMMASO  
: CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA  
: VIF TRANSPORTES LTDA  
: TO PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: MARCHESI D ALTAVILLA DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS LTDA  
: CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA  
: VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
: FRANSU PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: VICENTE DE TOMMASO NETO  
: CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO  
: FRANCESCO DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: BRUNA DE TOMMASO  
No. ORIG. : 00123194620078260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por VICENTE STEAGALL DE TOMMASO, em face do Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Pirassununga/SP, objetivando efetuar o desbloqueio de conta bancária do impetrante, penhorada pelo sistema BACENJUD no bojo de Execução Fiscal, bem como a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Narra o impetrante que no bojo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2, após a citação da empresa executada Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. e posterior inclusão dos sócios Vicente de Tommaso Neto e Antonio Nicolau de Tommaso no pólo passivo da ação executiva, a União recusou os bens oferecidos por Vicente de Tommaso Neto (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) e apresentou pedido de reconhecimento de grupo econômico, bem como a desconsideração das pessoas jurídicas que compõem o referido conglomerado, procedendo-se na inclusão das pessoas físicas no pólo passivo da Execução Fiscal. Sucessivamente, a União requereu a penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD, das pessoas jurídicas e físicas tidas como pertencentes ao grupo econômico (fls. 295/304). Foi acostada ainda Informação Fiscal oriunda de investigação da Receita Federal referente à existência de grupo econômico envolvendo a empresa Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. (fls. 323/594).

O Juízo da Comarca de Pirassununga/SP, em 08 de maio de 2013, acolheu os argumentos da União, de que as diversas empresas funcionam no mesmo endereço, têm os mesmos sócios da empresa principal, ou então parentes próximos, e o mesmo objeto social, caracterizando-se a existência de grupo econômico, dessa forma, deferiu a inclusão dos sócios das empresas que compõem o conglomerado e a efetuação da penhora on-line e constrição de veículos e imóveis de propriedade dos sócios (fls. 596/598).

A ordem foi cumprida em 16 de maio de 2013, com a constrição do valor total de R\$ 778.011,04 (fl. 656/657), em 21 de maio de 2013, com o bloqueio do montante de R\$ 14.028,74 (fl. 702) e em 25 e 27 de maio de 2013, com a constrição do montante total de R\$ 8.304,98 (fl. 724).

Houve expedição de mandado de intimação da penhora em 29 de maio de 2013 (736/736 verso).

Alega a impetrante que não houve citação para inclusão no pólo passivo antes da determinação de penhora on-line. Sustenta ainda não haver comprovação de existência de grupo econômico, mas meros indícios que não subsistem à averiguação mais diligente. Pugna, assim, pelo desbloqueio dos valores mencionados e a exclusão do pólo passivo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, em relação ao prazo decadencial, o *dies a quo* da contagem do prazo nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, é da ciência do ato coator. Tendo sido o mandado de segurança impetrado em 13 de setembro de 2013 e a data da realização da penhora on-line, em que se assume que a impetrante obteve ciência do ato tido como coator, em 16 de maio de 2013, houve respeito ao prazo de 120 dias previsto pela Lei nº 12.016/2009.

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva o impetrante, via mandado de segurança, suspender os efeitos de decisão que reconheceu a existência de grupo econômico e determinou a penhora on-line de contas bancárias do impetrante.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o não cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº

12.016/2009, dispositivo já previsto na Lei nº 1.533/51.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica desta C. 2ª Seção, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. INADEQUAÇÃO DA VIA. PRECEDENTES.*

(...)

3. *Saliento que as condições da ação devem estar presentes não somente quando do ajuizamento, mas durante todo o curso do processo, podendo ser verificadas a qualquer tempo, uma vez que constituem matéria de ordem pública.*

4. *A admissão inicial da ação e até mesmo a concessão de tutela de urgência não obsta a posterior verificação da presença das condições e, se caso for, a extinção do processo sem resolução do mérito.*

5. *Infere-se que a decisão judicial combatida pela impetrante era sujeita a recurso próprio, dotado, inclusive, de efeito suspensivo, sendo inadmissível a impetração do mandamus como sucedâneo recursal. Carência da ação diante da ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.*

6. *A jurisprudência desta C. Segunda Seção é no sentido da inadequação do mandado de segurança contra decisão judicial que, em execução fiscal, determina o bloqueio de ativos financeiros do devedor, ainda que antes da regular citação. Nesse sentido: Agravo no MS 2005.03.00.083930-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 04.08.2011). 7. Agravo regimental improvido. (MS nº 0083226-34.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 de 24/05/2012). - grifei.*

Concernente à aplicação da Súmula 202 do C. STJ, há de ser afastada, pois o próprio Código de Processo Civil autoriza o terceiro interessado a apresentar recurso contra decisão que lhe seja prejudicial, nos termos do art. 499, a impetração de Mandado de Segurança, assim, restringe-se a hipóteses excepcionais. Nesta toada:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE ANULOU A ARREMATACÃO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. ARREMATANTE (TERCEIRO PREJUDICADO). ARTIGO 499, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).*

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

3. *Malgrado o writ tenha sido manejado por terceiro prejudicado, revela-se inaplicável, à espécie, a Súmula 202/STJ, segundo a qual "a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso". 4. Isto porque a ratio essendi da Súmula 202/STJ pressupõe a não participação do terceiro na lide, vale dizer: o desconhecimento dos atos processuais respectivos, exegese que se extrai, em regra, da leitura dos precedentes que embasaram o verbete sumular (REsp 2.224/SC, Rel. Ministro José de Jesus Filho, Segunda Turma, julgado em 09.12.1992, DJ 08.02.1993; RMS 243/RJ, Rel. Ministro Gueiros Leite, Terceira Turma, julgado em 21.08.1990, DJ 09.10.1990; RMS 1.114/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 08.10.1991, DJ 04.11.1991; RMS 4.069/ES, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 26.10.1994, DJ 21.11.1994; RMS 4.822/RJ, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 05.12.1994, DJ 19.12.1994; e RMS 7.087/MA, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24.03.1997, DJ 09.06.1997). (...)*

9. *Recurso ordinário desprovido, revogada a liminar deferida nos autos da Medida Cautelar 11.937/SP." (STJ, ROMS 24048, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 01/12/2010). - grifei.*

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SOCIEDADES COLIGADAS E SUCESSORAS E DE PESSOAS FÍSICAS. LEGITIMIDADE DO DEVEDOR PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.*

I. *Apesar de a agravante ter alterado a sede e, conseqüentemente, o domicílio tributário (artigo 127, II, do Código Tributário Nacional), o envio do AR para local diverso não acarreta a nulidade do processo. Ao comparecer aos autos da execução fiscal e interpor, inclusive, agravo de instrumento, integrou-se à relação processual.*

II. *O devedor principal não tem legitimidade para recorrer da decisão que verifica a formação de grupo econômico e atribui aos sócios das entidades coligadas responsabilidade pelo pagamento de contribuições previdenciárias.*

(...)

VI. *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 0087218-03.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, julgado em

01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 11/07/2013) - grifei.

Impende salientar que, na hipótese dos autos, o impetrante deixou de acostar aos autos qualquer documentação comprovando a existência de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA . ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.**

*I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.*

*II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)*

*(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285).*

Destaco, por fim, que transcorreu um lapso temporal considerável entre a data da efetuação da penhora e a impetração do mandado de segurança, no mínimo 03 meses, evidenciando a ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmulas STJ 105 e STF 512).

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00015 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023070-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023070-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO  
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros  
: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA  
: WILMA STEAGALL DE TOMMASO  
: CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA  
: VIF TRANSPORTES LTDA  
: TO PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: MARCHESI D ALTAVILLA DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS LTDA  
: CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA  
: VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
: FRANSU PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: VICENTE DE TOMMASO NETO  
: VICENTE STEAGALL DE TOMMASO  
: FRANCESCO DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: BRUNA DE TOMMASO

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO, em face do Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Pirassununga/SP, objetivando efetuar o desbloqueio de conta bancária da impetrante, penhorada pelo sistema BACENJUD no bojo de Execução Fiscal, bem como a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Narra a impetrante que no bojo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2, após a citação da empresa executada Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. e posterior inclusão dos sócios Vicente de Tommaso Neto e Antonio Nicolau de Tommaso no pólo passivo da ação executiva, a União recusou os bens oferecidos por Vicente de Tommaso Neto (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) e apresentou pedido de reconhecimento de grupo econômico, bem como a desconsideração das pessoas jurídicas que compõem o referido conglomerado, procedendo-se na inclusão das pessoas físicas no pólo passivo da Execução Fiscal. Sucessivamente, a União requereu a penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD, das pessoas jurídicas e físicas tidas como pertencentes ao grupo econômico (fls. 295/304). Foi acostada ainda Informação Fiscal oriunda de investigação da Receita Federal referente à existência de grupo econômico envolvendo a empresa Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. (fls. 321/594).

O Juízo da Comarca de Pirassununga/SP, em 08 de maio de 2013, acolheu os argumentos da União, de que as diversas empresas funcionam no mesmo endereço, têm os mesmos sócios da empresa principal, ou então parentes próximos, e o mesmo objeto social, caracterizando-se a existência de grupo econômico, dessa forma, deferiu a inclusão dos sócios das empresas que compõem o conglomerado e a efetuação da penhora on-line e constrição de veículos e imóveis de propriedade dos sócios (fls. 596/598).

A ordem foi cumprida em 16 de maio de 2013, com o bloqueio do montante total de R\$ 305.672,43 (fl. 666) e em 21 de maio de 2013, com a constrição do valor total de R\$ 56.911,06 (fl. 712).

Houve expedição de mandado de intimação da penhora em 29 de maio de 2013 (724/724 verso).

Alega a impetrante que não houve citação para inclusão no pólo passivo antes da determinação de penhora on-line. Sustenta ainda não haver comprovação de existência de grupo econômico, mas meros indícios que não subsistem à averiguação mais diligente. Pugna, assim, pelo desbloqueio dos valores mencionados e a exclusão do pólo passivo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, em relação ao prazo decadencial, o *dies a quo* da contagem do prazo nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, é da ciência do ato coator. Tendo sido o mandado de segurança impetrado em 13 de setembro de 2013 e a data da realização da penhora on-line, em que se assume que a impetrante obteve ciência do ato tido como coator, em 16 de maio de 2013, houve respeito ao prazo de 120 dias previsto pela Lei nº 12.016/2009. Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva a impetrante, via mandado de segurança, suspender os efeitos de decisão que reconheceu a existência de grupo econômico e determinou a penhora on-line de contas bancárias da impetrante.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o não cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009, dispositivo já previsto na Lei nº 1.533/51.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica desta C. 2ª Seção, confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. INADEQUAÇÃO DA VIA. PRECEDENTES.**

(...)

3. *Saliento que as condições da ação devem estar presentes não somente quando do ajuizamento, mas durante todo o curso do processo, podendo ser verificadas a qualquer tempo, uma vez que constituem matéria de ordem pública.*

4. *A admissão inicial da ação e até mesmo a concessão de tutela de urgência não obsta a posterior verificação da presença das condições e, se caso for, a extinção do processo sem resolução do mérito.*

5. *Infere-se que a decisão judicial combatida pela impetrante era sujeita a recurso próprio, dotado, inclusive, de efeito suspensivo, sendo inadmissível a impetração do mandamus como sucedâneo recursal. Carência da ação diante da ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.*

6. *A jurisprudência desta C. Segunda Seção é no sentido da inadequação do mandado de segurança contra decisão judicial que, em execução fiscal, determina o bloqueio de ativos financeiros do devedor, ainda que antes*

*da regular citação. Nesse sentido: Agravo no MS 2005.03.00.083930-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 04.08.2011). 7. Agravo regimental improvido. (MS nº 0083226-34.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 de 24/05/2012). - grifei.*

Concernente à aplicação da Súmula 202 do C. STJ, há de ser afastada, pois o próprio Código de Processo Civil autoriza o terceiro interessado a apresentar recurso contra decisão que lhe seja prejudicial, nos termos do art. 499, a impetração de Mandado de Segurança, assim, restringe-se a hipóteses excepcionais. Nesta toada:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE ANULOU A ARREMATACÃO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. ARREMATANTE (TERCEIRO PREJUDICADO). ARTIGO 499, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).*

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

*3. Malgrado o writ tenha sido manejado por terceiro prejudicado, revela-se inaplicável, à espécie, a Súmula 202/STJ, segundo a qual "a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso". 4. Isto porque a ratio essendi da Súmula 202/STJ pressupõe a não participação do terceiro na lide, vale dizer: o desconhecimento dos atos processuais respectivos, exegese que se extrai, em regra, da leitura dos precedentes que embasaram o verbete sumular (REsp 2.224/SC, Rel. Ministro José de Jesus Filho, Segunda Turma, julgado em 09.12.1992, DJ 08.02.1993; RMS 243/RJ, Rel. Ministro Gueiros Leite, Terceira Turma, julgado em 21.08.1990, DJ 09.10.1990; RMS 1.114/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 08.10.1991, DJ 04.11.1991; RMS 4.069/ES, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 26.10.1994, DJ 21.11.1994; RMS 4.822/RJ, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 05.12.1994, DJ 19.12.1994; e RMS 7.087/MA, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24.03.1997, DJ 09.06.1997). (...)*

*9. Recurso ordinário desprovido, revogada a liminar deferida nos autos da Medida Cautelar 11.937/SP." (STJ, ROMS 24048, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 01/12/2010). - grifei.*

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SOCIEDADES COLIGADAS E SUCESSORAS E DE PESSOAS FÍSICAS. LEGITIMIDADE DO DEVEDOR PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I. Apesar de a agravante ter alterado a sede e, conseqüentemente, o domicílio tributário (artigo 127, II, do Código Tributário Nacional), o envio do AR para local diverso não acarreta a nulidade do processo. Ao comparecer aos autos da execução fiscal e interpor, inclusive, agravo de instrumento, integrou-se à relação processual.*

*II. O devedor principal não tem legitimidade para recorrer da decisão que verifica a formação de grupo econômico e atribui aos sócios das entidades coligadas responsabilidade pelo pagamento de contribuições previdenciárias.*

*(...)*

*VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 0087218-03.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, julgado em 01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 11/07/2013) - grifei.*

Impende salientar que, na hipótese dos autos, a impetrante deixou de acostar aos autos qualquer documentação comprovando a existência de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA . ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.*

*I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.*

*II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)*

(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285).

Destaco, por fim, que transcorreu um lapso temporal considerável entre a data da efetuação da penhora e a impetração do mandado de segurança, no mínimo 03 meses, evidenciando a ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmulas STJ 105 e STF 512).

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00016 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023072-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023072-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : VIF TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP101774 ANTONIO CARLOS CASTILHO GARCIA  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros  
: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA  
: CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO  
: WILMA STEAGALL DE TOMMASO  
: CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA  
: TO PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: MARCHESI D ALTAVILLA DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS LTDA  
: CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA  
: VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
: FRANSU PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: VICENTE DE TOMMASO NETO  
: VICENTE STEAGALL DE TOMMASO  
: FRANCESCO DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: BRUNA DE TOMMASO  
No. ORIG. : 00123194620078260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por VIF TRANSPORTES LTDA., em face do Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Pirassununga/SP, objetivando efetuar o desbloqueio de conta bancária da impetrante, penhorada pelo sistema BACENJUD no bojo de Execução Fiscal, bem como a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Narra a impetrante que no bojo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2, após a citação da empresa executada Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. e posterior inclusão dos sócios Vicente de Tommaso Neto e Antonio Nicolau de Tommaso no pólo passivo da ação executiva, a União recusou os bens oferecidos por Vicente de Tommaso Neto (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) e apresentou pedido de reconhecimento de grupo econômico, bem como a desconsideração das pessoas jurídicas que compõem o referido conglomerado, procedendo-se na inclusão das pessoas físicas no pólo passivo da Execução Fiscal. Sucessivamente, a União requereu a penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD, das pessoas jurídicas e físicas tidas como pertencentes ao grupo econômico (fls. 287/296). Foi acostada ainda Informação Fiscal oriunda de investigação da Receita Federal referente à existência de grupo econômico envolvendo a empresa Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda.

O Juízo da Comarca de Pirassununga/SP, em 08 de maio de 2013, acolheu os argumentos da União, de que as diversas empresas funcionam no mesmo endereço, têm os mesmos sócios da empresa principal, ou então parentes próximos, e o mesmo objeto social, caracterizando-se a existência de grupo econômico, dessa forma, deferiu a inclusão dos sócios das empresas que compõem o conglomerado e a efetuação da penhora on-line e constrição de veículos e imóveis de propriedade dos sócios (fls. 588/590).

A ordem foi cumprida em 15 de maio de 2013, com a constrição de R\$ 1.976.959,78, em 16 de maio de 2013, com a o bloqueio de R\$ 7.423.773,49 (fls. 646/647) e em 24 e 25 de maio de 2013 com o bloqueio total do montante de R\$ 37.822,44 (fl. 714).

Houve expedição de mandado de intimação da penhora em 29 de maio de 2013 (727/727 verso).

Alega a impetrante que não houve citação para inclusão no pólo passivo antes da determinação de penhora on-line. Sustenta ainda não haver comprovação de existência de grupo econômico, mas meros indícios que não subsistem à averiguação mais diligente. Pugna, assim, pelo desbloqueio dos valores mencionados e a exclusão do pólo passivo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, em relação ao prazo decadencial, o dies a quo da contagem do prazo nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, é da ciência do ato coator. Tendo sido o mandado de segurança impetrado em 13 de setembro de 2013 e a data da realização da penhora on-line, em que se assume que a impetrante obteve ciência do ato tido como coator, em 15 de maio de 2013, houve respeito ao prazo de 120 dias previsto pela Lei nº 12.016/2009. Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva a impetrante, via mandado de segurança, suspender os efeitos de decisão que reconheceu a existência de grupo econômico e determinou a penhora on-line de contas bancárias da impetrante.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o não cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009, dispositivo já previsto na Lei nº 1.533/51.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica desta C. 2ª Seção, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. INADEQUAÇÃO DA VIA. PRECEDENTES.*

(...)

3. *Saliento que as condições da ação devem estar presentes não somente quando do ajuizamento, mas durante todo o curso do processo, podendo ser verificadas a qualquer tempo, uma vez que constituem matéria de ordem pública.*

4. *A admissão inicial da ação e até mesmo a concessão de tutela de urgência não obsta a posterior verificação da presença das condições e, se caso for, a extinção do processo sem resolução do mérito.*

5. *Infere-se que a decisão judicial combatida pela impetrante era sujeita a recurso próprio, dotado, inclusive, de efeito suspensivo, sendo inadmissível a impetração do mandamus como sucedâneo recursal. Carência da ação diante da ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.*

6. *A jurisprudência desta C. Segunda Seção é no sentido da inadequação do mandado de segurança contra decisão judicial que, em execução fiscal, determina o bloqueio de ativos financeiros do devedor, ainda que antes da regular citação. Nesse sentido: Agravo no MS 2005.03.00.083930-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 04.08.2011). 7. Agravo regimental improvido. (MS nº 0083226-34.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 de 24/05/2012). - grifei.*

Concernente à aplicação da Súmula 202 do C. STJ, há de ser afastada, pois o próprio Código de Processo Civil autoriza o terceiro interessado a apresentar recurso contra decisão que lhe seja prejudicial, nos termos do art. 499, a impetração de Mandado de Segurança, assim, restringe-se a hipóteses excepcionais. Nesta toada:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE ANULOU A ARREMATACÃO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. ARREMATANTE (TERCEIRO PREJUDICADO). ARTIGO 499, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).*

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

*3. Malgrado o writ tenha sido manejado por terceiro prejudicado, revela-se inaplicável, à espécie, a Súmula 202/STJ, segundo a qual "a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso". 4. Isto porque a ratio essendi da Súmula 202/STJ pressupõe a não participação do terceiro na lide, vale dizer: o desconhecimento dos atos processuais respectivos, exegese que se extrai, em regra, da leitura dos precedentes que embasaram o verbete sumular (REsp 2.224/SC, Rel. Ministro José de Jesus Filho, Segunda Turma, julgado em 09.12.1992, DJ 08.02.1993; RMS 243/RJ, Rel. Ministro Gueiros Leite, Terceira Turma, julgado em 21.08.1990, DJ 09.10.1990; RMS 1.114/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 08.10.1991, DJ 04.11.1991; RMS 4.069/ES, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 26.10.1994, DJ 21.11.1994; RMS 4.822/RJ, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 05.12.1994, DJ 19.12.1994; e RMS 7.087/MA, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24.03.1997, DJ 09.06.1997). (...)*

*9. Recurso ordinário desprovido, revogada a liminar deferida nos autos da Medida Cautelar 11.937/SP." (STJ, ROMS 24048, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 01/12/2010). - grifei.*

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SOCIEDADES COLIGADAS E SUCESSORAS E DE PESSOAS FÍSICAS. LEGITIMIDADE DO DEVEDOR PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I. Apesar de a agravante ter alterado a sede e, conseqüentemente, o domicílio tributário (artigo 127, II, do Código Tributário Nacional), o envio do AR para local diverso não acarreta a nulidade do processo. Ao comparecer aos autos da execução fiscal e interpor, inclusive, agravo de instrumento, integrou-se à relação processual.*

*II. O devedor principal não tem legitimidade para recorrer da decisão que verifica a formação de grupo econômico e atribui aos sócios das entidades coligadas responsabilidade pelo pagamento de contribuições previdenciárias.*

*(...)*

*VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 0087218-03.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, julgado em 01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 11/07/2013) - grifei.*

Impende salientar que, na hipótese dos autos, a impetrante deixou de acostar aos autos qualquer documentação comprovando a existência de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.*

*I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.*

*II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)*

*(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285).*

Destaco, por fim, que transcorreu um lapso temporal considerável entre a data da efetuação da penhora e a impetração do mandado de segurança, no mínimo 03 meses, evidenciando a ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.



Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmulas STJ 105 e STF 512). Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos. Intime-se e publique-se. São Paulo, 24 de setembro de 2013. ALDA BASTO Desembargadora Federal

00017 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023075-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023075-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : FRANCESCO DE TOMMASO  
ADVOGADO : SP101774 ANTONIO CARLOS CASTILHO GARCIA  
IMPETRADO : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros  
: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA  
: CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO  
: WILMA STEAGALL DE TOMMASO  
: CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA  
: VIF TRANSPORTES LTDA  
: TO PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: MARCHESI D ALTAVILLA DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS LTDA  
: CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA  
: VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
: FRANSU PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: VICENTE DE TOMMASO NETO  
: VICENTE STEAGALL DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: BRUNA DE TOMMASO  
No. ORIG. : 00123194620078260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por FRANCESCO DE TOMMASO, em face do Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Pirassununga/SP, objetivando efetuar o desbloqueio de conta bancária do impetrante, penhorada pelo sistema BACENJUD no bojo de Execução Fiscal, bem como a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Narra o impetrante que no bojo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2, após a citação da empresa executada Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. e posterior inclusão dos sócios Vicente de Tommaso Neto e Antonio Nicolau de Tommaso no pólo passivo da ação executiva, a União recusou os bens oferecidos por Vicente de Tommaso Neto (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) e apresentou pedido de reconhecimento de grupo econômico, bem como a desconsideração das pessoas jurídicas que compõem o referido conglomerado, procedendo-se na inclusão das pessoas físicas no pólo passivo da Execução Fiscal. Sucessivamente, a União requereu a penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD, das pessoas jurídicas e físicas tidas como pertencentes ao grupo econômico (fls. 285/294). Foi acostada ainda Informação Fiscal oriunda de investigação da Receita Federal referente à existência de grupo econômico envolvendo a empresa Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. (fls. 313/585).

O Juízo da Comarca de Pirassununga/SP, em 08 de maio de 2013, acolheu os argumentos da União, de que as

diversas empresas funcionam no mesmo endereço, têm os mesmos sócios da empresa principal, ou então parentes próximos, e o mesmo objeto social, caracterizando-se a existência de grupo econômico, dessa forma, deferiu a inclusão dos sócios das empresas que compõem o conglomerado e a efetuação da penhora on-line e constrição de veículos e imóveis de propriedade dos sócios (fls.587/589).

A ordem foi cumprida em 16 de maio de 2013, com o bloqueio do montante de R\$ 133.782,49 (fl. 657), em 21 de maio de 2013, com a constrição de R\$ 21,63 (fl. 704) e em 25 de maio de 2013, com o bloqueio de R\$6,16.

Houve expedição de mandado de intimação da penhora em 29 de maio de 2013 (fl. 727).

Alega a impetrante que não houve citação para inclusão no pólo passivo antes da determinação de penhora on-line. Sustenta ainda não haver comprovação de existência de grupo econômico, mas meros indícios que não subsistem à averiguação mais diligente. Pugna, assim, pelo desbloqueio dos valores mencionados e a exclusão do pólo passivo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, em relação ao prazo decadencial, o *dies a quo* da contagem do prazo nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, é da ciência do ato coator. Tendo sido o mandado de segurança impetrado em 13 de setembro de 2013 e a data da realização da penhora on-line, em que se assume que a impetrante obteve ciência do ato tido como coator, em 16 de maio de 2013, houve respeito ao prazo de 120 dias previsto pela Lei nº 12.016/2009.

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva o impetrante, via mandado de segurança, suspender os efeitos de decisão que reconheceu a existência de grupo econômico e determinou a penhora on-line de contas bancárias do impetrante.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o não cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009, dispositivo já previsto na Lei nº 1.533/51.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica desta C. 2ª Seção, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. INADEQUAÇÃO DA VIA. PRECEDENTES.*

(...)

3. *Saliento que as condições da ação devem estar presentes não somente quando do ajuizamento, mas durante todo o curso do processo, podendo ser verificadas a qualquer tempo, uma vez que constituem matéria de ordem pública.*

4. *A admissão inicial da ação e até mesmo a concessão de tutela de urgência não obsta a posterior verificação da presença das condições e, se caso for, a extinção do processo sem resolução do mérito.*

5. *Infere-se que a decisão judicial combatida pela impetrante era sujeita a recurso próprio, dotado, inclusive, de efeito suspensivo, sendo inadmissível a impetração do mandamus como sucedâneo recursal. Carência da ação diante da ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.*

6. *A jurisprudência desta C. Segunda Seção é no sentido da inadequação do mandado de segurança contra decisão judicial que, em execução fiscal, determina o bloqueio de ativos financeiros do devedor, ainda que antes da regular citação. Nesse sentido: Agravo no MS 2005.03.00.083930-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 04.08.2011). 7. Agravo regimental improvido. (MS nº 0083226-34.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial I de 24/05/2012). - grifei.*

Concernente à aplicação da Súmula 202 do C. STJ, há de ser afastada, pois o próprio Código de Processo Civil autoriza o terceiro interessado a apresentar recurso contra decisão que lhe seja prejudicial, nos termos do art. 499, a impetração de Mandado de Segurança, assim, restringe-se a hipóteses excepcionais. Nesta toada:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE ANULOU A ARREMATACÃO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. ARREMATANTE (TERCEIRO PREJUDICADO). ARTIGO 499, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).*

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

3. *Malgrado o writ tenha sido manejado por terceiro prejudicado, revela-se inaplicável, à espécie, a Súmula 202/STJ, segundo a qual "a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso". 4. Isto porque a ratio essendi da Súmula 202/STJ pressupõe a não participação do terceiro na lide, vale dizer: o desconhecimento dos atos processuais respectivos, exegese que se extrai, em regra, da leitura dos precedentes que embasaram o verbete sumular (REsp 2.224/SC, Rel. Ministro José de Jesus Filho,*

Segunda Turma, julgado em 09.12.1992, DJ 08.02.1993; RMS 243/RJ, Rel. Ministro Gueiros Leite, Terceira Turma, julgado em 21.08.1990, DJ 09.10.1990; RMS 1.114/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 08.10.1991, DJ 04.11.1991; RMS 4.069/ES, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 26.10.1994, DJ 21.11.1994; RMS 4.822/RJ, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 05.12.1994, DJ 19.12.1994; e RMS 7.087/MA, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24.03.1997, DJ 09.06.1997). (...)

9. Recurso ordinário desprovido, revogada a liminar deferida nos autos da Medida Cautelar 11.937/SP." (STJ, ROMS 24048, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 01/12/2010). - grifei.

**PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SOCIEDADES COLIGADAS E SUCESSORAS E DE PESSOAS FÍSICAS. LEGITIMIDADE DO DEVEDOR PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

I. Apesar de a agravante ter alterado a sede e, conseqüentemente, o domicílio tributário (artigo 127, II, do Código Tributário Nacional), o envio do AR para local diverso não acarreta a nulidade do processo. Ao comparecer aos autos da execução fiscal e interpor, inclusive, agravo de instrumento, integrou-se à relação processual.

II. O devedor principal não tem legitimidade para recorrer da decisão que verifica a formação de grupo econômico e atribui aos sócios das entidades coligadas responsabilidade pelo pagamento de contribuições previdenciárias.

(...)

VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 0087218-03.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, julgado em 01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 11/07/2013) - grifei.

Impende salientar que, na hipótese dos autos, o impetrante deixou de acostar aos autos qualquer documentação comprovando a existência de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA . ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.**

I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.

II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)

(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285).

Destaco, por fim, que transcorreu um lapso temporal considerável entre a data da efetuação da penhora e a impetração do mandado de segurança, no mínimo 03 meses, evidenciando a ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmulas STJ 105 e STF 512).

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0023077-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023077-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : FRANSU REPRESENTACOES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP166564 LUCIANA DOMENICONI NERY FELIX DA SILVA  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outros  
: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA  
: CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO  
: WILMA STEAGALL DE TOMMASO  
: CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA  
: VIF TRANSPORTES LTDA  
: TO PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA  
: MARCHESI D ALTAVILLA DISTRIBUIDORES ASSOCIADOS LTDA  
: CVT PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA  
: VICAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO  
: VICENTE DE TOMMASO NETO  
: VICENTE STEAGALL DE TOMMASO  
: FRANCESCO DE TOMMASO  
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO  
: BRUNA DE TOMMASO  
No. ORIG. : 00123194620078260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por FRANSU REPRESENTAÇÕES LTDA. - ME, em face do Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Pirassununga/SP, objetivando efetuar o desbloqueio de conta bancária da impetrante, penhorada pelo sistema BACENJUD no bojo de Execução Fiscal, bem como a sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Narra a impetrante que no bojo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2, após a citação da empresa executada Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. e posterior inclusão dos sócios Vicente de Tommaso Neto e Antonio Nicolau de Tommaso no pólo passivo da ação executiva, a União recusou os bens oferecidos por Vicente de Tommaso Neto (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) e apresentou pedido de reconhecimento de grupo econômico, bem como a desconsideração das pessoas jurídicas que compõem o referido conglomerado, procedendo-se na inclusão das pessoas físicas no pólo passivo da Execução Fiscal. Sucessivamente, a União requereu a penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD, das pessoas jurídicas e físicas tidas como pertencentes ao grupo econômico (fls. 283/292). Foi acostada ainda Informação Fiscal oriunda de investigação da Receita Federal referente à existência de grupo econômico envolvendo a empresa Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda. (fls. 311/582).

O Juízo da Comarca de Pirassununga/SP, em 08 de maio de 2013, acolheu os argumentos da União, de que as diversas empresas funcionam no mesmo endereço, têm os mesmos sócios da empresa principal, ou então parentes próximos, e o mesmo objeto social, caracterizando-se a existência de grupo econômico, dessa forma, deferiu a inclusão dos sócios das empresas que compõem o conglomerado e a efetuação da penhora on-line e constrição de veículos e imóveis de propriedade dos sócios (fls. 584/586).

A ordem foi cumprida em 16 de maio de 2013, com a constrição do valor de R\$ 69.955,37 (fl. 657).

Houve expedição de mandado de intimação da penhora em 29 de maio de 2013 (724/724 verso).

Alega a impetrante que não houve citação para inclusão no pólo passivo antes da determinação de penhora on-line. Sustenta ainda não haver comprovação de existência de grupo econômico, mas meros indícios que não subsistem à averiguação mais diligente. Pugna, assim, pelo desbloqueio dos valores mencionados e a exclusão do pólo passivo da Execução Fiscal nº 457.01.2007.012319-2.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, em relação ao prazo decadencial, o *dies a quo* da contagem do prazo nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, é da ciência do ato coator. Tendo sido o mandado de segurança impetrado em 13 de setembro de 2013 e a data da realização da penhora on-line, em que se assume que a impetrante obteve ciência do ato tido como coator, em 16 de maio de 2013, houve respeito ao prazo de 120 dias previsto pela Lei nº 12.016/2009. Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva a impetrante, via mandado de segurança, suspender os efeitos de decisão que reconheceu a existência de grupo econômico e determinou a penhora on-line de contas bancárias da impetrante.

O Colendo Supremo Tribunal Federal pacificou o não cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009, dispositivo já previsto na Lei nº 1.533/51.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica desta C. 2ª Seção, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE DECISÃO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. INADEQUAÇÃO DA VIA. PRECEDENTES.*

(...)

3. *Saliento que as condições da ação devem estar presentes não somente quando do ajuizamento, mas durante todo o curso do processo, podendo ser verificadas a qualquer tempo, uma vez que constituem matéria de ordem pública.*

4. *A admissão inicial da ação e até mesmo a concessão de tutela de urgência não obsta a posterior verificação da presença das condições e, se caso for, a extinção do processo sem resolução do mérito.*

5. *Infere-se que a decisão judicial combatida pela impetrante era sujeita a recurso próprio, dotado, inclusive, de efeito suspensivo, sendo inadmissível a impetração do mandamus como sucedâneo recursal. Carência da ação diante da ausência de interesse processual pela inadequação da via eleita.*

6. *A jurisprudência desta C. Segunda Seção é no sentido da inadequação do mandado de segurança contra decisão judicial que, em execução fiscal, determina o bloqueio de ativos financeiros do devedor, ainda que antes da regular citação. Nesse sentido: Agravo no MS 2005.03.00.083930-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 04.08.2011). 7. Agravo regimental improvido. (MS nº 0083226-34.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 de 24/05/2012). - grifei.*

Concernente à aplicação da Súmula 202 do C. STJ, há de ser afastada, pois o próprio Código de Processo Civil autoriza o terceiro interessado a apresentar recurso contra decisão que lhe seja prejudicial, nos termos do art. 499, a impetração de Mandado de Segurança, assim, restringe-se a hipóteses excepcionais. Nesta toada:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE ANULOU A ARREMATACÃO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. ARREMATANTE (TERCEIRO PREJUDICADO). ARTIGO 499, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 202/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. O Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso, sendo imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de impugnação prevista em lei, ex vi do disposto no artigo 5º, II, da Lei 1.533/51 e da Súmula 267/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" (Precedente da Corte Especial do STJ: MS 12.441/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, julgado em 01.02.2008, DJe 06.03.2008).*

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

3. *Malgrado o writ tenha sido manejado por terceiro prejudicado, revela-se inaplicável, à espécie, a Súmula 202/STJ, segundo a qual "a impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona a interposição de recurso". 4. Isto porque a ratio essendi da Súmula 202/STJ pressupõe a não participação do terceiro na lide, vale dizer: o desconhecimento dos atos processuais respectivos, exegese que se extrai, em regra, da leitura dos precedentes que embasaram o verbete sumular (REsp 2.224/SC, Rel. Ministro José de Jesus Filho, Segunda Turma, julgado em 09.12.1992, DJ 08.02.1993; RMS 243/RJ, Rel. Ministro Gueiros Leite, Terceira Turma, julgado em 21.08.1990, DJ 09.10.1990; RMS 1.114/SP, Rel. Ministro Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 08.10.1991, DJ 04.11.1991; RMS 4.069/ES, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 26.10.1994, DJ 21.11.1994; RMS 4.822/RJ, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 05.12.1994, DJ 19.12.1994; e RMS 7.087/MA, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 24.03.1997, DJ 09.06.1997). (...)*

9. *Recurso ordinário desprovido, revogada a liminar deferida nos autos da Medida Cautelar 11.937/SP." (STJ, ROMS 24048, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 01/12/2010). - grifei.*

*PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CITAÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SOCIEDADES COLIGADAS E SUCESSORAS E DE PESSOAS FÍSICAS. LEGITIMIDADE DO DEVEDOR PRINCIPAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I. Apesar de a agravante ter alterado a sede e, conseqüentemente, o domicílio tributário (artigo 127, II, do Código Tributário Nacional), o envio do AR para local diverso não acarreta a nulidade do processo. Ao comparecer aos autos da execução fiscal e interpor, inclusive, agravo de instrumento, integrou-se à relação processual.*

*II. O devedor principal não tem legitimidade para recorrer da decisão que verifica a formação de grupo econômico e atribui aos sócios das entidades coligadas responsabilidade pelo pagamento de contribuições previdenciárias.*

*(...)*

*VI. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 0087218-03.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, julgado em 01/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 11/07/2013) - grifei.*

Impende salientar que, na hipótese dos autos, a impetrante deixou de acostar aos autos qualquer documentação comprovando a existência de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA . ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.*

*I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.*

*II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)*

*(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285).*

Destaco, por fim, que transcorreu um lapso temporal considerável entre a data da efetuação da penhora e a impetração do mandado de segurança, no mínimo 03 meses, evidenciando a ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmulas STJ 105 e STF 512).

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00019 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024162-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024162-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo  
: CLAUDIO MALDONADO PASTORI e outros  
: DANIEL LUIZ GAERTNER ZORZETTO  
: GUSTAVO LOPES TOLEDO  
: JOAO LOPES TOLEDO FILHO  
: MARCELO SAAB  
: MARCOS MAURICIO CAPELARI  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00031294620134036108 2 Vr BAURU/SP

#### DESPACHO

No termos do que dispõe o art. 120 do Código de Processo Civil, designo o **Juízo suscitante** para resolver, em caráter provisório, as eventuais medidas urgentes.

Oficie-se ao R. Juízo suscitado para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 119 do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos dos artigos. 121, do Código de Processo Civil, e 60, inciso X, do RITRF-3ª Região.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024610-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024610-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
PARTE AUTORA : CAPIM VERDE AGROPASTORIL E COLONIZADORA LTDA  
ADVOGADO : SP131802 JOSE RICARDO JUNIOR  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00182222920114036105 JE Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juizado Especial Federal em Campinas/SP em face de decisão do Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas/SP, que determinou a remessa ao Juízo suscitante de autos de ação ordinária, tendo em vista (1) tratar-se de demanda ajuizada por empresa presumivelmente de pequeno porte; (2) o valor atribuído à causa ser inferior a sessenta salários mínimos; e (3) a pretensão referir-se a repetição de indébito, não se tratando de ação anulatória de ato administrativo.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Na espécie, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que é absoluta a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis, fixada com base no valor da causa, nos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça.

*CC nº 83.130, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 04/10/2007: "CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. - O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. - A Lei n.º 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1o Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado."*

*AGRCC nº 97.377, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 13/10/2008: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. PERÍCIA. 1. O art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". 2. Se o valor da ação ordinária, proposta com o fim de compelir os entes políticos das três esferas de governo a fornecer medicamentos à pessoa carente, é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei 10.259/2001, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal para processo e julgamento da demanda. 3. Não há vedação legal de que conste no pólo passivo de demanda ajuizada nos Juizados Especiais Federais entes públicos diversos daqueles mencionados no 6º, II, da Lei 10.259/01, em face do caráter suplementar emprestado ao artigo 8º da Lei 9.099/95. 4. A Lei n.º 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. 5. Agravo regimental não provido."*

Ainda que se cuide de ação, na qual não seja possível atribuir valor efetivo à causa, é imprescindível, ao menos, a indicação estimativa, a partir da qual se define a competência para o processo e julgamento, não cabendo a sua alteração, de ofício, sem elementos suficientes para tanto.

A propósito, assim decidiu a Turma, em precedente de que foi relator o e. Desembargador Federal CARLOS MUTA:

*AC nº 2007.61.00013335-4, DJF3 de 22/07/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. ALÇADA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. OMISSÃO DA PARTE EM INDICAR OS CRITÉRIOS DE CÁLCULO DO VALOR DA CAUSA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESCONSTITUIÇÃO DA SENTENÇA. JULGAMENTO DA CAUSA. ARTIGO 515, § 3º, CPC. PRELIMINARES. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS BRESSER E VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DO IPC DE JUNHO/87 E DE JANEIRO/89. ÍNDICE DE 26,06% E DE 42,72%. LIMITES. 1. Ainda que o valor da causa seja determinante da competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, considerado o limite de 60 salários-mínimos, a sua atribuição, na inicial, pode ser efetuada de forma estimativa, em se tratando de situações em que o proveito econômico da demanda não seja aferível de imediato. 2. É o que ocorre, em demandas como a presente, versando sobre os efeitos de Planos Econômicos sobre o valor da remuneração de saldos de cadernetas de poupança. Se o valor estimativo é abusivo, caberia à instituição financeira requerida promover a sua efetiva demonstração, a fim de elidir a estimativa do autor, o que não ocorreu no caso concreto, daí porque deve prevalecer a competência do Juízo Federal. (...)"*

Embora o valor da causa enquadre a demanda na competência da suscitante, o artigo 6º, I, da Lei 10.259/2001 restringe a competência dos Juizados Especiais Federais apenas às ações que tenham "como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996".

A jurisprudência desta Corte, por sua vez, encontra-se consolidada no sentido de que, assim, as demandas ajuizadas por pessoas jurídicas que não se enquadrem no conceito de "microempresa" e "empresa de pequeno porte" devem ser processadas e julgadas pela Justiça Federal Comum.

Neste sentido, os precedentes:



CC 0031458-40.2005.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJU de 22/05/2007: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COBRANÇA. DÉBITOS CONDOMINIAIS. CONDOMÍNIO. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ILEGITIMIDADE ATIVA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO. CONFLITO PROCEDENTE. I - O artigo 6º, I, da Lei nº 10.259/01, não atribuiu ao "condomínio" legitimidade para propor ações perante o Juizado Especial Federal, restringindo a capacidade postulatória somente às figuras ali descritas (as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996). II - Precedentes desta Colenda 1ª Seção (CC nº 2005.03.00.071841-1, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini; e CC nº 2004.03.00.058795-6, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo). III - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

CC 0006966-71.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJU de 10/05/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AFASTAMENTO DE PERITO DO QUADRO DE PERITOS. 1. Nos termos do art. 6º, I, da Lei n. 10.259/01, podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível, como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei n. 9.317, de 05.12.96. Logo, não pode o INSS demandar contra médica que exerceu funções de perita judicial, postulando seu afastamento, nesse Juizado. Ainda que a propositura de demanda contra a médica importe em transtornos ao exercício de sua profissão, tem ela o ônus de interpor as medidas adequadas para reverter o gravame que lhe fora imposto em antecipação de tutela. 2. Conflito improcedente."

CC 0053346-65.2005.4.03.0000, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU de 26/10/2007: "PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA APRECIAR O CONFLITO. AÇÃO PROPOSTA POR PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE NECESSÁRIA NAS CAUSAS DE COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL. I - Compete a esta Corte Regional Federal julgar conflitos de competência entre Juízo Federal Comum e Juízo do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 108, inciso I, "e", da Constituição Federal. Precedentes da 2ª Seção. II - A propositura de ação perante o Juizado Especial Federal Cível, por pessoa jurídica, é admitida na hipótese de microempresa ou empresa de pequeno porte, cabendo à parte autora a comprovação desta qualidade. III - O ajuizamento da ação no Juízo Federal Cível Comum, objetivando a declaração de inexigibilidade de dívida, cujo valor autoriza o acesso ao Juizado, faz presumir que a Empresa Autora, por não atender ao requisito do art. 6º, inciso I, da Lei n. 10.259/01, não buscou prover sua pretensão por esta via procedimental. IV - Não se justifica exigir da pessoa jurídica que propõe demanda no Juízo Federal Comum, a comprovação negativa da qualidade de ser parte no Juizado, porquanto a prova de que está habilitada só fará sentido ao litigar por este procedimento especial. V - Competência do Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo, a quem, originariamente, distribuída a ação. VI - Conflito de competência procedente."

No caso, o Juízo suscitado entendeu tratar-se de demanda ajuizada por "empresa de pequeno porte", pois "compulsando os autos [...] pela documentação ofertada pela parte Autora, presume-se se tratar de empresa de pequeno porte, nos termos do que dispõe a Lei nº 11.196/05, que alterou os incisos I e II do artigo 2º da Lei nº 9.137/96".

Contudo, em verdade, a documentação que consta dos autos não permite entender se tratar de pessoa legitimada a demandar perante o Juizado Especial Federal, pois a caracterização da "empresa de pequeno porte"/ "microempresa" não se limita apenas a averiguar a receita bruta auferida em determinado ano-calendário pela pessoa jurídica, conforme dispõem os incisos I e II da LC 123/2006, sendo necessário observar a exigência contida no artigo 72 de tal diploma, de que "as microempresas e as empresas de pequeno porte, nos termos da legislação civil, acrescentarão à sua firma ou denominação as expressões 'Microempresa' ou 'Empresa de Pequeno Porte', ou suas respectivas abreviações, 'ME' ou 'EPP'", o que não se verifica no caso.

Ademais, necessário ressaltar que para caracterização legal de "microempresa" ou "empresa de pequeno porte" deve levar em consideração a inexistência de qualquer das hipóteses excludentes previstas no §4º da LC 123/2006, o que não resta evidenciado nos autos, demonstrando a inviabilidade de caracterizar a autora como legitimada para demandar perante o Juizado Especial Federal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito negativo e, por consequência, declaro competente para o feito originário o suscitado, Juízo da 4ª Vara Federal de Campinas/SP.

Publique-se, intime-se e oficie-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00021 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025042-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025042-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
FEDERACAO NACIONAL DOS RADIALISTAS PROFISSIONAIS E DOS  
IMPETRANTE : TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSAO TELEVISAO  
SISTEMAS DE TV POR ASSINATURA E SERVICOS ESPECIAIS DE  
TELECOMUNICAOES FENARTE  
ADVOGADO : DF012351 ANTONIO JOSE DE O TELLES DE VASCONCELLOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : FEDERACAO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS  
DE RADIOFUSAO E TELEVISAO FITERT  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 06838555119914036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pela FEDERAÇÃO NACIONAL DOS RADIALISTAS PROFISSIONAIS E DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSÃO TELEVISÃO SISTEMAS DE TV POR ASSINATURA E SERVICOS ESPECIAIS DE TELECOMUNICAÇÕES - FENARTE contra ato do d. Juízo Federal da 19ª Vara Federal de São Paulo/SP, praticado nos autos da ação de rito ordinário, proc. nº. 0683855-51.1991.4.03.6100, movida pela FEDERAÇÃO INTERESTADUAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE RADIODIFUSÃO E TELEVISÃO-FITERT contra a IMPETRANTE e a UNIÃO FEDERAL objetivando a *declaração* da autora (FITERT) como *entidade sindical de segundo grau* devidamente registrada desde 12/03/90, em especial para fins de percepção de contribuições sociais compulsórias, *contribuições para o sistema confederativo*, sem prejuízo das demais que por força de lei ou de norma constitucional sejam-lhe devidas (fl. 69).

O pedido de liminar tem por escopo afastar a decisão de fl. 46 (fl. 1062 do processo originário) que, acolhendo as manifestações da autora FITERT e do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, determinou à impetrante que comprovasse a *devolução* dos valores levantados indevidamente, no valor de R\$ 829.823,59 (oitocentos e vinte e nove mil, oitocentos e vinte e três reais e cinqüenta e nove centavos), em maio de 2013, devidamente atualizados no prazo improrrogável de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária fixada em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

#### **DECIDO.**

Volta-se a impetração, aparentemente, contra decisão *interlocutória*, sendo que esta Seção tem jurisprudência pacífica acerca do descabimento do *mandamus* como substitutivo de recurso que não é interposto a tempo e modo adequados (SEGUNDA SEÇÃO: MS 0107461-02.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013 - MS 0029694-77.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013 - MS 0049775-52.2006.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013, etc.). Isso na esteira da súmula 267/STF.

Incabível, assim, apreciar-se de imediato o pedido de liminar, na singularidade deste caso, sem antes coletar-se informações, a serem fornecidas em até dez dias, nos termos do inciso I, do artigo 7º, da Lei nº. 12.016, de 7.8.09. Oficie-se, solicitando.

Após, conclusos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00022 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025326-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025326-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
IMPETRANTE : GILBERTO JOSE XAVIER DE OLIVEIRA ALONSO  
ADVOGADO : SP062494 CLESO CARLOS VERDELONE  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 02.00.00002-1 1 Vr IPAUCU/SP

#### DESPACHO

Providencie o impetrante a regularização do pagamento das custas, conforme certificado à fl. 67, porquanto constou equivocadamente em uma das guias o código 18710-0 em lugar do correto, que é 18720-8.  
Intime-se.

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

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25144/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015509-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015509-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : ANTONIO RAMAZOTO e outro  
: APARECIDA DA GRACA CARUSO  
ADVOGADO : SP275175 LEANDRO LUIZ NOGUEIRA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP  
No. ORIG. : 00117000420124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado nos autos de embargos de terceiro (processo originário n.º 45/2009).

Ocorre que em face da mesma decisão que ensejou o manejo do presente incidente foi interposto o agravo de instrumento n.º 2012.03.00.000598-8, julgado pela C. Quarta Turma desta Corte, em acórdão passado em julgado. Naquela sede foi reconhecida a competência do Juízo suscitado para o conhecimento e processamento do feito originário.

Reconheço, portanto, a perda do objeto do incidente, sobretudo a fim de evitar o risco de decisões contraditórias.

Assim, **julgo prejudicado o presente conflito de competência (RITRF-3, art. 33, XII).**

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se. Oficiem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

### **Boletim de Acordão Nro 10024/2013**

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006645-41.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.006645-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
SUCEDIDO : EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.05.54071-5 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DOS VALORES PENHORADOS EM EXCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA SOBRE 5% DO FATURAMENTO APENAS DA EMPRESA AGRAVANTE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO. EXTENSÃO PARA O FATURAMENTO DAS EMPRESAS DO GRUPO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Relativamente ao pedido de levantamento dos valores penhorados em excesso nos autos 2003.61.82.0003442-5, não houve qualquer argumentação deduzida após a apreciação do efeito suspensivo que pudesse alterar a convicção do Relator.
2. O pedido não deve ser conhecido, pois que a matéria foi decidida naqueles autos e por aquele Juízo (fls.74/75) devendo a irresignação ser manejada por recurso próprio.
3. Em nenhum momento, na decisão proferida no agravo de instrumento nº 2006.03.00.113150-3, foi analisada a viabilidade, ou não, da extensão da penhora ao faturamento das demais empresas pertencentes ao grupo econômico, bem como o fato de ter sido fixado o percentual de 5% não significa a imutabilidade deste valor constricto. A decisão proferida fez um levantamento da situação fática da empresa à época e concluiu que esse percentual atendia ao princípio descrito no artigo 620, do Código de Processo Civil, qual seja, de que a execução deve desenvolver-se da maneira menos gravosa ao devedor, sem, contudo, perder de vista a satisfação do credor.
4. Ademais, ainda que se pudesse falar em decisão definitivamente julgada por este Tribunal a jurisprudência entende que é possível a revisão de decisões anteriormente proferidas, quando presentes novos fatos relevantes para a causa jurídica.

5. Assim, não faz sentido reconhecer a formação de um grupo econômico para se perseguir o patrimônio de apenas uma das empresas que integram o respectivo grupo.
6. O reconhecimento da formação de grupo econômico e a responsabilidade das empresas componentes, bem como de seus dirigentes pelo débito tributário da empresa devedora são necessários para amenizar as dificuldades que a divisão societária causa à cobrança de dívidas e à penhora de bens.
7. É entendimento pacificado nesta Corte de que, comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, nos termos do art. 124, II do CTN c/c art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91.
8. Relativamente ao percentual da penhora a ser fixada sobre o faturamento, a jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é correta e meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas.
9. É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve incidir, no máximo, sobre o percentual de 5% (cinco por cento).
10. Portanto, o percentual da penhora deve ser reduzido para 5% (cinco por cento) do faturamento de todas as empresas que compõem o grupo econômico.
11. Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-10.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000108-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
: ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
APELADO : HUMBERTO TROMBELLA  
ADVOGADO : VALMES ACACIO CAMPANIA e outro  
PARTE RE' : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A  
ADVOGADO : DEBORA SCHALCH e outro  
No. ORIG. : 00001081020094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. INVALIDEZ. CEF. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. AFASTADA. INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO. DEVIDA. RESTITUIÇÃO DE VALORES. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE

1. O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como a exigência da contratação da cobertura securitária imposta pelo agente financeiro, expressa um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

2. A quitação do saldo devedor por cobertura securitária em função de invalidez permanente pode interferir na esfera patrimonial do agente financeiro. Reconhecida a legitimidade passiva da CEF.

3. Na espécie inaplicável o prazo prescricional de 1 ano, previsto no artigo 206, §1º, II, do Código Civil. Devido ao fato de os contratos de seguro habitacional serem obrigatórios, têm os tribunais entendido que se faz necessário distinguir o segurado (instituição financeira mutuante, isto é, a CEF) do beneficiário do contrato (mutuário). Considerando tal distinção e tendo em vista a natureza pessoal do direito do mutuário, é certo que, em relação ao beneficiário (mutuário), o prazo prescricional aplicável é o de 10 anos, previsto no artigo 205 do Código Civil. Prescrição não configurada.
4. O contrato de seguro, celebrado entre o mutuário e a Caixa Seguros S.A., prevê a quitação, pela seguradora, das parcelas vincendas, na hipótese de morte ou invalidez permanente do segurado.
5. É ônus da seguradora comprovar fato que afastaria sua obrigação de indenizar, uma vez que a existência do contrato de seguro e a invalidez do autor são incontrovertidos.
6. No caso dos autos, considerando que a aposentadoria foi concedida nove anos após a intervenção cirúrgica, a assertiva de doença preexistente somente poderia ser plenamente dirimida - se isto fosse mesmo possível - através de prova pericial, o que sequer foi cogitado nos autos. Não havendo prova da preexistência da doença que provocou o sinistro, é devida a indenização.
7. A restituição dos valores pagos é consequência natural do reconhecimento da quitação do saldo devedor do contrato. Obviamente a quitação se dará com o pagamento da cobertura ao agente financeiro, que deverá necessariamente restituir os valores pagos pelo mutuário após a data fixada para a quitação, sob pena de enriquecimento ilícito pelo recebimento de parcelas em dobro (pagas tanto pela seguradora, em decorrência da quitação, como pelo mutuário, antes do provimento judicial).
8. Nos termos do que decide o e. STJ, em aplicação do Princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve arcar com os encargos dele decorrentes. No caso dos autos, ante a recusa da seguradora em quitar administrativamente o saldo devedor do contrato em razão da cobertura securitária por invalidez permanente, a parte autora se viu compelida a comparecer em juízo, buscando provimento judicial que amparasse seu direito.
9. Preliminares rejeitadas.
10. Apelação da Caixa Seguradora S/A desprovida.
11. Apelação da CEF parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, negar provimento ao apelo da Caixa Seguradora S/A e dar parcial provimento ao apelo da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-12.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004253-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA OSTI  
ADVOGADO : MARIA DA PENHA DE SOUZA ARRUDA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
No. ORIG. : 00042531220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. INVALIDEZ. CEF. LEGITIMIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como a exigência da contratação da cobertura securitária imposta pelo agente financeiro, expressa um acordo de vontades

com força vinculante entre as partes.

2. A quitação do saldo devedor por cobertura securitária em função de invalidez permanente pode interferir na esfera patrimonial do agente financeiro. Reconhecida a legitimidade passiva da CEF. Em consequência, remanesce a competência da Justiça Federal para julgamento do feito, a teor do disposto no inciso I do artigo 109 da Constituição Federal.

3. De ofício, reconhecida a legitimidade passiva da CEF para compor o pólo passivo da ação. Determinado o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito.

4. Apelação da parte autora não conhecida.

#### 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, de ofício, reconhecer a legitimidade passiva da CEF para compor o pólo passivo da ação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito. Apelação da parte autora não conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000388-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000388-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : EDISON PAULO DEL DEBBIO  
ADVOGADO : FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro  
AGRAVADO : MILTON OLENDZKI BORTOWSKI  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO GONCALVES GOUVEIA e outro  
AGRAVADO : RAUL DE SIQUEIRA CARDOSO FILHO  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO LOPES DE MIRANDA LEAO e outro  
AGRAVADO : SOCITEC S/A ENGENHARIA e outros  
: GUSTAVO ALFREDO RICARDO KYAW  
: PLINIO PINTO RIBEIRO JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 06436922119844036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL . FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. ATOS DE GESTÃO. NECESSIDADE DE PROVA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC n.º 08/77

2. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de

pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

3. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.

4. Impossível a inclusão no pólo passivo da execução fiscal daqueles que integravam o Conselho de Administração, portanto não tinham poder de gestão, eis que integravam um órgão apenas consultivo ou daqueles foram admitidos como Diretores em período diverso do inscrito na CDA.

5. Preliminar rejeitada. Agravo a que se dá parcial provimento. Prejudicados os embargos de declaração.

#### 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 prescrição intercorrente e, no mérito, dar parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão de GUSTAVO ALFREDO RICARDO KYAW no pólo passivo da execução fiscal, e julgar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005696-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA  
APELADO : ELISANGELA DE SANTANA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO VENTURA DE LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00056964520114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INVIABILIDADE DE CONCESSÃO DE LIMINAR DE CUNHO SATISFATIVO. INVIABILIDADE DE CONCESSÃO DE LIMINAR QUE ESGOTE, NO TODO OU EM PARTE, O OBJETO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE LIMINAR REFERENTE A AUMENTO OU EXTENSÃO DE VANTAGENS OU A PAGAMENTO DE QUALQUER NATUREZA. PRELIMINARES PREJUDICADAS. LEVANTAMENTO DO FGTS E DAS PARCELAS RELATIVAS AO SEGURO-DESEMPREGO. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE.

1. As preliminares referentes à inviabilidade de concessão de liminar de cunho satisfativo, de concessão de liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação bem como de liminar referente a aumento ou extensão de vantagens ou a pagamento de qualquer natureza restaram prejudicadas, tendo em vista a concessão da ordem.

2. A arbitragem configura meio de solução de conflitos trabalhistas e, portanto, a sentença arbitral, título executivo judicial, a teor do artigo 475-N, do Código de Processo Civil, é documento hábil a consentir ao trabalhador, dispensado sem justa causa, o levantamento do saldo da conta fundiária.

3. Desta forma, os trabalhadores demitidos sem justa causa, e que tiveram suas rescisões homologadas pelo juízo arbitral têm legitimidade para pleitear o levantamento dos valores depositados em suas contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço- FGTS.

4. É pacífico na jurisprudência do STJ e desta Corte o direito ao saque do FGTS nas situações em que a rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, foi homologada por sentença arbitral:

5. Esta Corte também já decidiu sobre a validade e eficácia da sentença arbitral para o levantamento das parcelas



do seguro-desemprego (AMS - *apelação cível 335309/SP, processo 0020284-91.2010.4.03.6100, Oitava Turma, DJ 18/03/2013, pub 04/04/2013*).

6. Preliminares referentes à inviabilidade de concessão de liminar de cunho satisfativo, de concessão de liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação bem como de liminar referente a aumento ou extensão de vantagens ou a pagamento de qualquer natureza prejudicadas. Remessa oficial e recursos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicadas as preliminares referentes à inviabilidade de concessão de liminar de cunho satisfativo, de concessão de liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação bem como de liminar referente a aumento ou extensão de vantagens ou a pagamento de qualquer natureza e negar provimento à remessa oficial e aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002051-06.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.002051-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : EDSON GABRIEL DE SANTANA  
ADVOGADO : LUIS AUGUSTO JUVENAZZO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO  
No. ORIG. : 00020510620114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DO FGTS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DENEGÇÃO DA SEGURANÇA, NOS TERMOS DO ARTIGO 6º, § 5º, DA LEI Nº 12.016/2009.

1. Não há previsão na Lei nº 12.016/09 para a apresentação de manifestação por parte do impetrante após as informações da autoridade coatora, não havendo que falar, portanto, em cerceamento de defesa.
2. Os demonstrativos de fls. 69/76 comprovam que o Município de Monte Azul Paulista/SP depositou na conta vinculada ao FGTS do impetrante e de outros dois funcionários, entre os meses de março/2001 e dezembro/2007, valores acima do devido, que foram devolvidos posteriormente, conforme guias de devolução, de fls. 77/81.
3. De outra banda, os documentos de fls. 45/53, elaborados pelos Gerentes da CEF de Monte Azul Paulista/SP, demonstraram que "dos 275 recolhimentos possíveis, apenas 120 foram recolhidos no prazo, sendo que os 155 restantes, ou seja, 56,36%, mais da metade, portanto, ou não foram recolhidos, foram recolhidos com atraso ou não constam informações sobre recolhimento".
4. Assim, havendo dúvida em relação ao valor do depósito efetuado, não há que se falar na existência de prova pré-constituída, de forma que a discussão em tela é própria para a via ordinária e não para a estreita deste *writ*.
5. Considerando a inexistência de direito líquido e certo no presente caso, deve ser aplicado o artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009.
6. Preliminar rejeitada. Segurança denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002382-61.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.002382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA e outro  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : GUSTAVO TUFI SALIM  
APELADO : MARIA SANTANA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOEL DE ARAUJO e outro  
No. ORIG. : 00023826120114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. INVALIDEZ. CEF. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. AFASTADA. INVALIDEZ. INDENIZAÇÃO. DEVIDA. RESTITUIÇÃO DE VALORES. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA.

1. Inicialmente, de rigor o não conhecimento do agravo retido interposto pela CEF, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
2. O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como a exigência da contratação da cobertura securitária imposta pelo agente financeiro, expressa um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.
3. A quitação do saldo devedor por cobertura securitária em função de invalidez permanente pode interferir na esfera patrimonial do agente financeiro. Reconhecida a legitimidade passiva da CEF.
4. Na espécie inaplicável o prazo prescricional de 1 ano, previsto no artigo 206, §1º, II, do Código Civil. Devido ao fato de os contratos de seguro habitacional serem obrigatórios, têm os tribunais entendido que se faz necessário distinguir o segurado (instituição financeira mutuante, isto é, a CEF) do beneficiário do contrato (mutuário). Considerando tal distinção e tendo em vista a natureza pessoal do direito do mutuário, é certo que, em relação ao beneficiário (mutuário), o prazo prescricional aplicável é o de 10 anos, previsto no artigo 205 do Código Civil. Prescrição não configurada.
5. O contrato de seguro, celebrado entre o mutuário e a Caixa Seguros S.A., prevê a quitação, pela seguradora, das parcelas vincendas, na hipótese de morte ou invalidez permanente do segurado.
6. É ônus da seguradora comprovar fato que afastaria sua obrigação de indenizar, uma vez que a existência do contrato de seguro e a invalidez da parte autora são incontroversos.
7. A restituição dos valores pagos é consequência natural do reconhecimento da quitação do saldo devedor do contrato. Obviamente a quitação se dará com o pagamento da cobertura ao agente financeiro, que deverá necessariamente restituir os valores pagos pelo mutuário após a data fixada para a quitação, sob pena de enriquecimento ilícito pelo recebimento de parcelas em dobro (pagas tanto pela seguradora, em decorrência da quitação, como pelo mutuário, antes do provimento judicial).
8. Nos termos do que decide o e. STJ, em aplicação do Princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve arcar com os encargos dele decorrentes. No caso dos autos, ante a recusa da seguradora em quitar administrativamente o saldo devedor do contrato em razão da cobertura securitária por invalidez permanente, a parte autora se viu compelida a comparecer em juízo, buscando provimento judicial que amparasse seu direito.
9. Litigância de má-fé não configurada.
10. Preliminares rejeitadas.
11. Apelação da Caixa Seguradora S/A e da CEF desprovidas.

12. Apelação adesiva da parte autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, não conhecer do agravo retido da Caixa Seguradora S/A, negar provimento aos recursos da Caixa Seguradora S/A e da Caixa Econômica Federal e dar parcial provimento ao apelo da parte autora para condenar a Caixa Seguradora S/A no pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004766-90.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004766-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELADO : HELENA NOGUEIRA DE ALMEIDA DONZELLI e outro  
: JOSE WALTER ALMEIDA DONZELLI  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA e outro  
No. ORIG. : 00047669020124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. LEGITIMIDADE DA CEF. QUITAÇÃO. FCVS. NOVAÇÃO. INTERESSE. AUSENTE. LIMITES DA LIDE.

- A União Federal é parte ilegítima para responder a ação, na medida em que o Decreto nº 2.291, de 21 de novembro de 1986 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, por incorporação à CEF (*STJ, REsp 225583/BA; Recurso Especial 1999/0069852-5; j. 20/06/02; Rel. Ministro Franciulli Netto; 2ª Turma; DJ 22/04/03; TRF 3ª Região, AC Nº 90.03.028132-7, 1ª Turma, Rel. Sinval Antunes, j. 08/11/94, DJ 28/03/95*).

- A cessão de créditos eventualmente firmada com outra instituição não autoriza a substituição de parte. Compete à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como agente financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo na presente lide.

- Com a novação da dívida, o mutuário obteve um desconto de 100% (cem por cento) no pagamento do saldo devedor relativo ao prazo ordinário restante do contrato, depreendendo-se fâlecer ao autor interesse para requerer a declaração de quitação do contrato de mútuo firmado em 30/12/1981, haja vista a novação firmada nos moldes da Medida Provisória nº 1.635-19/98 (fls. 145/148).

- A novação firmada com vistas à liquidação antecipada, com *animus novandi*, tem também força vinculante entre as partes que livremente a celebraram. Até que o montante objeto no novo pacto seja adimplido pela parte autora, descabe o levantamento da hipoteca constituída em garantia do mútuo.

- Preliminares rejeitadas.

- Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da CEF, para reconhecer a ausência de interesse da parte autora na presente lide; por conseguinte, inverter os ônus da sucumbência, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados,

por equidade(art. 20, §4º, do CPC), em R\$1.000,00 (mil reais), além do reembolso das custas e despesas processuais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000967-94.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000967-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : SANDRO DE AMORIM e outro  
: LUCIENE MENDES DE ALMEIDA AMORIM  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
No. ORIG. : 00009679420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FINANCIAMENTO. QUITAÇÃO. TERMO DE QUITAÇÃO E LIBERAÇÃO DA HIPOTECA. DIREITO DO MUTUÁRIO. DANO MATERIAL. NÃO CONFIGURADO.

1. Com a quitação total da dívida, não pode remanescer a hipoteca, que é um direito real de garantia e que se presta exatamente a assegurar a devolução do valor do mútuo bancário, se necessário mediante execução do débito e penhora do imóvel hipotecado visando a satisfação do direito de crédito da instituição financeira.
2. A despeito do fato de que o imóvel se encontra pendente de regularização, de que ainda se busca a concessão do Habite-se, é certo que, diante da extinção do mútuo bancário por força do pagamento total do débito, com recursos do FGTS que afinal para tal fim exatamente se prestam, emerge cristalino o direito da parte autora de obter da CEF o instrumento de liberação da hipoteca.
3. Não demonstrado qualquer conduta da ré propiciadora do dano material.
4. Apelação parcialmente provida para julgar parcialmente procedente a ação e condenar a ré, CEF, a emitir e entregar ao autor o termo de quitação total do financiamento e de liberação da hipoteca.

#### 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 ao apelo da parte autora, para julgar parcialmente procedente a ação e condenar a ré, CEF, a emitir e entregar ao autor, no prazo de 30 (trinta) dias, termo de quitação total do financiamento e de liberação da hipoteca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013104-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013104-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : HENDRIK AREND WITTEVEEN

PARTE RE' : MARCELLO AZEREDO SANTOS  
ADVOGADO : MARINETE CARVALHO MACHADO  
PARTE RE' : NAGIB AZER MALUF falecido  
ADVOGADO : MICHELLE LANDANJI  
PARTE RE' : CIA SANTA THEREZINHA DE VELUDOS VELNAC e outro  
: ALBERTO PHELLIPPE AZER MALUF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05038543419824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL . FGTS. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.
2. O não recolhimento do FGTS , como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios , diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.
3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão de HENDRIK AREND WITTEVEEN no pólo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013162-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013162-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO FERREIRA LEVY  
PARTE RE' : GAZETA MERCANTIL LATINOAMERICANA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00078078620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL . FGTS. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.
2. O não recolhimento do FGTS , como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a

responsabilidade dos sócios , diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º,§2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39,§2º, da Lei nº 4.320/64.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013642-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013642-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : DECIO TAVARES e outro  
: JAN HANS HOJDA  
PARTE RE' : METALURGICA NORTE SUL S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05071061119834036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL . FGTS. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

2. O não recolhimento do FGTS , como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios , diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º,§2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39,§2º, da Lei nº 4.320/64.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para determinar a inclusão de DÉCIO TAVARES e JAN HANS HOJDA no pólo passivo da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : IGUMA COM/ DE CEREAIS LTDA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PEREIRA M DE ARAUJO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00010121220134036002 2 Vt DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a

base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

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.

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

19. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

20. Em relação à contribuição do produtor rural pessoa jurídica, o Superior Tribunal de Justiça já se definiu por sua exigibilidade e não há "*bis in idem*" em relação ao COFINS. O art. 22-A da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.256/2001 promoveu somente a substituição do fato gerador da exação prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, enquadrando-o na hipótese de incidência da alínea "b" do inciso I do art. 195 da Constituição (receita ou faturamento). Não foi instituída nova fonte de custeio para a manutenção da seguridade social, assim, não é aplicável à hipótese a vedação contida no art. 154, I, da CF ou os limites do § 4º do art. 195. Tal só ocorreria se criada nova contribuição social com base de cálculo não prevista no art. 195, I, da CF/88.

21. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25141/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034558-46.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.034558-9/SP



RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : CASA DA CULTURA FRANCESA ALIANCA FRANCESA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00345584619994036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

A fls. 403/411 a apelante Casa da Cultura Francesa - Aliança Francesa requer a substituição da Carta de Fiança anteriormente apresentada (nº GBNF-00352/07) pela Carta de Fiança nº I-71017-8, emitida pelo Itaú Unibanco S.A., no valor de R\$7.591.466,28 (sete milhões, quinhentos e noventa e um mil quatrocentos e sessenta e seis reais e vinte e oito centavos), a fim de manter a suspensão da exigibilidade da quota patronal da contribuição previdenciária dos períodos-base de 1995 a 1998, requerendo o desentranhamento da Carta de Fiança substituída.

A fls. 417/418 manifestou-se a União Federal, alegando que o valor objeto da Carta de fls. 403/411 seria insuficiente para a garantia do débito, eis que a Carta anteriormente ofertada, no valor original de R\$7.271.578,74, ao fazer referência expressa a sua atualização pela taxa SELIC, representa o montante de R\$11.572.064,87, conforme demonstrativo de cálculo apresentado, valor superior aquele que ora se pretende garantir. Pede, portanto, que seja condicionada a substituição à apresentação de nova Carta com valor compatível.

Novamente manifestou-se a apelante a fls. 421/426. Aduz que a previsão de atualização pela taxa SELIC tem por objetivo garantir que os débitos discutidos na presente demanda sejam corrigidos pelo mesmo índice de atualização utilizado pela União nos seus créditos. Nesse passo, como nesta ação discute-se a exigibilidade da cota patronal da contribuição previdenciária nos períodos-base de 1995 a 1998, tanto a Carta anterior como a atual têm como parâmetro o valores relativos à referida exação no mencionado período.

Dessa forma, conclui a apelante que os valores objeto de discussão são os mesmos constantes da NFLD nº 37.113.317-3 e, conseqüentemente, que a nova garantia contemplaria tal montante.

É o breve relato. Decido.

Examinando os autos, verifica-se que o pedido formulado inicialmente pretende que seja declarada a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes consistente na exigência da quota patronal da contribuição previdenciária relativa aos períodos de 1995 a 1998.

Embora a requerente afirme que o valor total a ser garantido refere-se à NFLD 37.113.317-3 (fls. 426), a fls. 358 a União já havia se manifestado no sentido de que os créditos seriam dois, ou seja, o de nº 37.113.317-3 e também o de nº 35.336.977-2.

Com isso, reputo necessária nova manifestação das partes, sucessivamente, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Após, retornem conclusos.

Int. Publique-se. Expeça-se o necessário.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023565-70.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023565-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : MARCOS DO VALE CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP208037 VIVIAN LEINZ  
PARTE RE' : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL  
: SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL  
: SP118942 LUIS PAULO SERPA

#### DECISÃO

Fls. 572/574, 577, 582 e 585/586: Nos termos da petição apresentada pela CEF a fls. 577, houve consenso quanto ao acordo entre as partes desde que o autor, ora apelante, pague os honorários fixados judicialmente.

Com isso, deverá o autor arcar com os honorários já fixados em sentença, ou seja, R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em dezembro/2007, corrigido monetariamente.

Posto isso, homologo a transação de fls. 572/574, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo com resolução do mérito. Prejudicado o recurso de apelação.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos a origem.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013323-18.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013323-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro  
: SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI  
: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE  
: SP281816 GABRIEL GOUVEIA SPADA  
: SP302704 THIAGO MATHEUS BEJA FONTOURA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DESPACHO

Intime-se os subscritores da petição de fls. 279/286, bem como os advogados mencionados na fl. 286, para que juntem procuração aos autos, sob pena de indeferimento do seu pleito e desentranhamento da referida petição.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007208-81.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.007208-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : CLOVIS AMARAL  
ADVOGADO : SP141318 ROBSON FERREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP231817 SIDARTA BORGES MARTINS

## DECISÃO

De acordo com os termos da petição da Caixa Econômica Federal a fls. 555/557, houve a solução extraprocessual da lide com a consequente renegociação da dívida pelo devedor, ora apelante.

Já as fls. 561, o apelante confirma que houve um acordo entre as partes tendo a CEF dado um desconto para a quitação dos débitos pendentes.

Com isso, estamos diante de efetiva transação entre as partes, considerando que a renegociação da dívida conforme noticiado pela CEF implica concessões recíprocas.

Posto isso, julgo extinto o feito nos termos do artigo 269, III, do CPC, prejudicado o recurso de apelação interposto pelo autor.

Publique-se. Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016699-07.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016699-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CESAR DE BARROS BELLA e outro  
: MARIA BETANIA NOGUEIRA BELLA  
ADVOGADO : SP146873 AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Cesar de Barros Bella e outro, Caixa Econômica Federal e a União em face

de sentença que julgou parcialmente procedente a ação para o fim de determinar a revisão do valor das prestações do contrato aqui tratado, desde a primeira, mantendo a equivalência salarial, bem como a revisão do saldo devedor, no mês de março de 1990, para afastar a aplicação do IPC, utilizando-se o BTNF, nos termos da lei 8.024/90, excluindo o valor relativo à Taxa de Administração e Taxa de Risco, reconhecendo à parte autora o direito de quitação do saldo devedor, nos termos do artigo 3º da Lei 8.100/90, com redação dada pelo artigo 4º da Lei. 10.150/2000. Condeno, ainda, a CEF a devolver os valores indevidamente pagos pela parte autora, corrigidos monetariamente pelos índices de atualização conforme Resolução CJF 561/07.

O autor em suas razões ao fundamento de falta de previsão legal e contratual pugna pela exclusão da cobrança do CES e alteração do sistema de amortização.

A CEF apela da sentença para que seja reformada na parte em que deu provimento ao pedido de cobertura do saldo residual pelo FCVS, aduzindo a impossibilidade de cobertura do fundo a mais de um saldo devedor por mutuário, e assevera a estrita observância do contrato no que pertine a aplicação do Plano de Equivalência Salarial e cobrança das taxas de administração e rico de crédito.

Em suas razões de apelação a União pugna pela reforma da sentença sustentando não ser cabível a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, porquanto os mutuários possuíam outro imóvel financiado nas mesmas condições.

Com contrarrazões da parte autora vieram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório, decidido.**

Inicialmente deixo de conhecer da impugnação atinente a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da primeira prestação considerando que a mesma não foi objeto do pedido inicial.

Por outro lado, ainda que se admitisse a discussão, melhor sorte não teria a parte autora se não vejamos:

Conquanto no contrato não haja expressamente a incidência do CES, o coeficiente se encontra inserido e calculado no valor da prestação na ficha de "entrevista proposta" preenchida pelos mutuários devendo ser mantido no cálculo da primeira prestação (fls. 250/251).

#### **PES/CP - (Contratos entre 01/01/85 a 13/03/90)**

O contrato discutido nesta demanda foi firmado entre as partes em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei nº 8.004/90). Assim, as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.

A matéria foi regulamentada pelo mencionado Decreto-Lei nos seguintes termos:

*"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.*

*§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.*

*§ 2º O reajuste da prestação ocorrerá no mês subsequente à data da vigência de aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos de aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente.*

*§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.*

*§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.*

*§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.*

*§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.*

*§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença*

*resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente".*

A partir da edição do Decreto-Lei nº 2.240, de 31 de janeiro de 1985, por força de nova redação conferida ao § 2º do art. 9º acima transcrito, o reajuste da prestação passou a ser efetivado no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei.

Pelo critério de atualização das prestações mensais estabelecido nos dispositivos acima transcritos, observa-se que ficou assegurado ao mutuário a equivalência entre prestação e salário desde a primeira até a última prestação. Essa equivalência será mantida mesmo em caso de alteração de categoria profissional ou mudança de local de trabalho. É precisamente o que determina o § 6º supratranscrito.

Esse dispositivo determina a obrigação do mutuário comunicar ao agente financeiro qualquer alteração. A não comunicação, nos exatos termos do § 7º, traz como consequência a obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado. Equivale isto a dizer que, ainda que não comunicada a alteração de categoria profissional ou local de trabalho, não perderá o mutuário o direito de manutenção da equivalência salarial plena, competindo ao agente financeiro o cálculo de eventual diferenças. Isto porque a cláusula acima deve, a toda evidência, ser interpretada de forma equilibrada, ou seja, a diferença apurada pode ser em favor do mutuante ou do mutuário.

Assim, ainda que não comunicada a tempo a alteração de categoria profissional ou de emprego, remanesce o direito do mutuário à manutenção da equivalência prestação/salário, nos termos em que estabelece o Decreto-Lei nº 2.164/86.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. INCLUSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. PRECEDENTES. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE QUANTIAS PAGAS A MAIOR COM O SALDO DEVEDOR RESIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. QUESTÃO DECIDA MEDIANTE ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. SÚMULA 306/STJ.*

(...)

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "as vantagens pessoais, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação das parcelas" (REsp 250.462/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14.8.2000).*

(...)

*10. Havendo sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, conforme o disposto na Súmula 306/STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, para: (a) afastar a limitação dos juros anuais; (b) declarar que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES."*

(STJ, REsp 866277/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 14/04/2008)

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL-TR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. SÚMULA 7/STJ. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. LIMITAÇÃO DE JUROS. TAXA EFETIVA DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão dos recorrentes. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.*

(...)

*IV - O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH.*

(...)

*Agravo improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 1097229/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05/05/2009)

*"SFH. PES/CP. LIMITADOR UPC + 7%. CES. RESTITUIÇÃO.*

*1. O Plano de equivalência Salarial, o PES; PES/CP ou PES/PCR, quando inserido no pacto do SFH, limita os reajustes das prestações à variação salarial do mutuário conforme sua categoria profissional, ou ainda, limita o percentual de comprometimento da renda (PCR). Ao mutuário autônomo, profissional liberal, etc., utiliza-se a variação do salário mínimo, matéria esta já sumulada nesta Corte através o verbete n° 39.*

*2. No caso da aplicação do limitador equivalente ao UPC acrescido de 7% em contrato de mútuo habitacional com previsão da cláusula PES/CP, este somente deverá ser aplicado se decorrente de disposição contratual.*

*3. É legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da integralidade do encargo mensal, mesmo antes do advento da Lei n.º 8.692/93.*

*4. A restituição deve se dar mediante compensação, na forma simples, com as prestações vincendas, já que somente na hipótese de inexistirem prestações vincendas é que o mutuário faz jus à restituição, com fulcro no art. 23 da Lei n° 8.004/90.*

*5. Apelação parcialmente provida."*

(TRF 4ª Região, AC 0005802-71.2003.404.7001, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/2010)

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. REVISIONAL. PES/CP. CDC. CES. TABELA PRICE. JUROS. LIMITES. ANATOCISMO. PLANO COLLOR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.*

(...)

*2. Constando no instrumento do contrato a previsão de reajuste das prestações pelo PES/CP, a sua aplicação independe de manifestação expressa do mutuário. Segundo entendimento predominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça, contudo, incluem-se as vantagens pessoais obtidas, no curso do contrato, pelo mutuário.*

*3. A partir de dezembro de 1985, outro parâmetro entra em cena no tocante ao reajuste dos encargos mensais, qual seja, o número de salários mínimos equivalente ao valor da primeira prestação, após a alteração da categoria profissional para a de "autônomos", como limite à variação.*

(...)

*9. O art. 23 da Lei 8.004/90 prevê expressamente a possibilidade de restituição dos valores eventualmente pagos a maior pelo mutuário, mas não em dobro. No caso dos autos, apurado em futura liquidação saldo favorável aos mutuários, os valores deverão ser utilizados para abater eventual débito dos mutuários ou saldo devedor residual, pois o contrato não possui cobertura pelo FCVS.*

*10. Ônus sucumbenciais por conta da parte autora (artigo 21, § único, do CPC)."*

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.048704-2, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DE 31/05/2010)

Cumprido destacar ainda, a existência de copiosa jurisprudência do E. STJ e desta E. Corte sobre o tema, firmando sólida posição a favor do distanciamento entre o PES/CP para correção da prestação, e da TR para correção do saldo devedor (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701423171, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 18/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 288; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 629159/SC, Rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/02/2005, DJ 07/08/2006 p. 227; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 747965 / RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10/08/2006, DJ 28.08.2006 p. 285; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 2007.03.99.050607-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02/02/2009, DJF3 10/03/2009, p. 271).

O inadimplemento dos honorários periciais impossibilitando a realização da prova pericial considerada necessária resolve-se em prejuízo da parte que caberia demonstrar o alegado, como sucede com a falta de prova dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, nos termos do art. 333, I, do CPC (STJ, REsp n. 704.230-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.06.05; TRF da 3ª Região, AC n. 2004.03.99.021529-8, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 18.11.08) e sob esse prisma descabe reconhecer a procedência do pleito de revisão contratual ao fundamento de que a CEF deixou de observar o plano de equivalência salarial no cálculo das prestações do financiamento, devendo neste tópico ser reformada a r. sentença.

## **TABELA PRICE**

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o

montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela *Price* nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH." (REsp 5876639/SC - Rel. Min. Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

## **TAXA REFERENCIAL - TR**

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "*descasamento*" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei nº 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada como fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito ao princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei nº 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/1995, p. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 01/02/2006, p. 560*).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

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 nº 8.177/1991.

## **SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO INPC**

A exclusão da Taxa Referencial somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança ou ao FGTS, o que não se verifica no caso em exame. Ao contrário o contrato prevê reajuste mediante aplicação do coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança. Logo, é aplicável a TR na atualização do saldo devedor do contrato em questão.

## **INCIDÊNCIA DO IPC DE MARÇO/ABRIL DE 1990, 84,32% - PLANO COLLOR**

A coerência interna do sistema de custeio do Sistema Financeiro da Habitação está a depender da uniformidade de seu trato com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e com as Cadernetas de Poupança.

Para os dois últimos, é absolutamente pacífica a jurisprudência dando conta da obrigatoriedade de correção de

seus saldos, na competência março/abril de 1990, pelo índice de 84,32% que, aliás, apesar de alguma desinformação, foi administrativamente pago a todos os trabalhadores e poupadores. Solução outra não haveria para os saldos devedores do SFH. Também eles foram corrigidos pelo mesmo percentual, nada havendo de lesivo nessa uniformidade de condutas.

## **CAPITALIZAÇÃO DE JUROS**

Como a parcela de juros é paga mensalmente, quando do pagamento das prestações, não se pode falar na existência de cobrança de juros capitalizados. Em consequência, sendo o valor da prestação suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros, não haverá acréscimo de juros ao saldo devedor, pois os juros não serão incorporados ao capital, ou seja, não haverá cobrança de juros sobre juros.

## **JUROS**

Não há qualquer ilicitude na previsão contratual de taxa de juros nominal e taxa de juros efetiva. A existência dessas duas taxas de juros não constitui anatocismo e, na realidade, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

Com efeito, a taxa anual é aplicada no ano, ao passo que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.

## **DA URV**

Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.

Determinou a lei, em seu art. 18, que o salário mínimo fosse convertido em URV no dia 1º de março de 1994, mediante a divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais equivalente em URV do último dia de cada um desses meses, extraindo-se, então, a média aritmética de tais valores.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria determinando que os contratos que tivessem o mês de março como mês de referência teriam suas prestações reajustadas nos termos da metodologia estabelecida na Medida Provisória 434/94, utilizada para a conversão dos salários em URV. Equivale isto a dizer que não haveria qualquer desigualdade nas fórmulas de conversão de salários e reajuste de prestações, garantindo-se, desta maneira, a preservação da equivalência salarial.

Quanto aos meses subsequentes, a mencionada Resolução determinou que os reajustes das prestações acompanhassem rigorosamente a variação da paridade entre o cruzeiro real e a URV. Essa correlação determinada no ato normativo assegurou, em tese, a completa vinculação entre a renda e a prestação, nos termos em que foi contratualmente estabelecida.

Não bastasse isso, a Resolução ainda contém dispositivo que ressalva expressamente a possibilidade de solicitação de revisão da prestação, na forma da legislação vigente, aos mutuários cujo reajuste de prestação, em cruzeiros reais, for superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Tal disposição torna inconsistente qualquer alegação de vício decorrente da preservação de direitos assegurados pela legislação anterior ou pelas regras contratualmente estabelecidas.

E nos termos do contrato e da legislação específica do sistema financeiro da habitação, caberia aos mutuários, em cada caso concreto, comprovar perante o agente financeiro que o reajuste da prestação foi superior ao devido, considerando-se o aumento salarial que tiveram no período.

## **SEGURO - REAJUSTE**

O valor do seguro habitacional é pago de forma fracionada, de modo que é somado ao encargo mensal, e sofre a incidência de reajuste para a recomposição de seu valor. A impugnação do valor do seguro deve vir acompanhada da demonstração do descumprimento das determinações da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP. Pela análise da planilha de evolução do financiamento, onde é discriminado, pode ser facilmente conferido o valor cobrado.



## **TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E DE RISCO DE CRÉDITO**

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (*TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672*).

### **EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL**

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (*STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/1998, p. 22*).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF, RE 223.075-1 DF, DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 15/10/1998, p. 117*).

### **QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO**

A controvérsia cinge-se em saber se o contrato de mútuo goza do direito à quitação de saldo residual, mediante a utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, após o pagamento integral das prestações do financiamento, na hipótese de ocorrência de duplo financiamento imobiliário para o mesmo mutuário, ambos cobertos pelo FCVS.

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

É certo que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

*"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."*

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150/2000:

*"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:*

*'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS.'"*

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

O contrato aqui tratado é anterior à data fixada na lei e, por isso, a ele não pode ser imposto qualquer óbice.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: *"Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se*

*impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. In casu, o contrato de financiamento imobiliário foi firmado em 1989. Inequivoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos." (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).*

Observo ainda, que tendo o contrato sido firmado em 1988, sob a égide da Lei nº 4.380/64, não encontra óbice quanto ao duplo financiamento de imóveis situados na mesma localidade, vedação imposta somente com a edição da Lei nº 8.100/90. Sobre esse tema já se pronunciou expressamente o STJ, em sede de recurso repetitivo no julgamento do REsp 1.133.769 - RN.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput e § 1º A*, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO da Caixa Econômica Federal para reformar a sentença na parte em que determinou a revisão do contrato, mantendo apenas o reconhecimento do direito da parte autora a quitação do saldo devedor, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.100/90, com a redação dada pelo art. 4º da Lei 10.150/2000 e NEGO SEGUIMENTO aos recursos da parte autora e da União.

Mantida a sucumbência recíproca nos moldes estabelecidos na sentença.

I.

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

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000506-68.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.000506-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE AURIFLAMA : APAE
ADVOGADO	: SP096997 HERMES LUIZ DE SOUZA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) e reexame necessário de sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Jales, que concedeu a segurança a fim de determinar à autoridade impetrada que emita a certidão positiva com efeito de negativa em nome da impetrante, ressalvando a não expedição no caso de existência de outros débitos porventura inscritos regularmente.

Alega a União Federal, preliminarmente, a existência de litispendência e coisa julgada. No mérito, alega que a apelada não faz jus à imunidade ou isenção das contribuições previdenciárias patronais, eis que não possui o Certificado de Isenção emitido pela Autarquia Previdenciária e que o fato de apresentar GPS ou GFIP declarando-se isenta, sem que esteja assim caracterizada no INSS, constitui óbice à expedição da Certidão almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, pelo parecer de fls. 164/171, opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Inicialmente, rejeito a preliminar de ocorrência de litispendência e de coisa julgada alegada pela apelante, uma vez que conforme consta da bem lançada sentença guerreada, são diferentes as causas de pedir das duas ações.

Passo ao exame do mérito.

O cerne da questão é a discussão se estão presentes os requisitos autorizadores à expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos em favor da Impetrante.

A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "*certidão positiva com efeitos de negativa*" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

No caso dos autos, conforme Certidão Positiva de Débito nº 00221/2007 acostada a fls. 11, existem como impedimento à emissão da Certidão que "*a empresa recolhe GPS com o código 2305 (Filantrópica com isenção de cota patronal) e informa GFIP com o FPAS 639 (Entidade Filantrópica), entretanto, a mesma não está caracterizada pelo INSS até a presente data como Filantrópica com isenção de cota Patronal.*"

Cumprе ressaltar, como bem destacado no parecer ministerial de fls. 124/129, que a única pendência apontada pela autoridade coatora é a existente no documento de fls. 11 e que tal documento não mencionou nenhum débito existente em nome da impetrante, bem como nas informações prestadas às fls. 70/79, a autoridade coatora em nenhum momento aludiu aos débitos que teriam justificado a negativa de expedição da certidão requerida. Tal fato também foi objeto da sentença, conforme cito:

*"Denota-se, portanto, que a impetrante teve negado o seu pedido de expedição de CND não pela existência de débitos, mas por uma irregularidade no preenchimento das guias, se auto-denominando isenta de cota patronal. Por sua vez, a autoridade impetrada, ao prestar informações, limitou-se a alegar, quanto ao mérito propriamente dito, que não foram concedidas à impetrante as isenções previstas nos arts. 55, da Lei nº 8.212/91 e 206, do Decreto nº 3.048/99, o que, no entender deste Juízo, tratando-se de mandado de segurança visando à ordem para que se proceda à expedição de CND, não tem qualquer relevância."*

Dessa forma, não existindo impedimentos à expedição da certidão requerida, esta deve ser fornecida à impetrante, o que torna de rigor a manutenção da r. sentença que concedeu a segurança. Nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO DEVIDAMENTE INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - CND. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83.*

*Se é por meio do lançamento que o crédito tributário é constituído, sem ele não há cogitar de débito, afigurando-se, por isso mesmo, ilegal e abusiva a recusa da autoridade administrativa em expedir a certidão negativa, uma vez que, antes do lançamento, existe tão-somente uma obrigação fiscal, despida de exigibilidade.*

*Inexistindo, pois, inscrição do débito na dívida ativa, resulta abusiva a recusa da autoridade administrativa quanto à expedição da CND.*

*Incidência da Súmula 83 deste Sodalício.*

*Recurso especial não-conhecido.*

*(STJ. RESP nº 511068/MG, 2ª Turma, rel. Ministro Franciulli Netto, j. 16/09/2004, DJ 21/02/2005)."*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal e ao reexame necessário.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se estes autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0641134-13.1983.4.03.6182/SP

2008.03.99.017354-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : LABOR QUIMICA INDL/ LTDA e outros  
: SIDNEY MAURANO  
: GERALDO VICENTE MAURANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.06.41134-7 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença da 2ª Vara Federal das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que extinguiu a execução fiscal com fundamento no art. 794, II, do Código de Processo Civil, reconhecendo a prescrição do crédito cobrado na certidão de dívida ativa, relativo às contribuições ao FGTS devidas entre janeiro de 1967 e junho de 1971.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sustenta a apelante, em síntese, que a prescrição para cobrança de créditos de FGTS é trintenária, a teor do disposto na Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça, independentemente de ser a cobrança relativa a fatos geradores anteriores à Emenda Constitucional nº 8/77. Portanto, afirma que não ocorreu a prescrição, pois o despacho que ordenou a citação foi proferido antes de esgotado o prazo de trinta anos, sendo esse o marco interruptivo da prescrição, conforme prevê o art. 8º, § 2º, da Lei de Execuções Fiscais.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, observo ser descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal, por não se subsumir a hipótese ao comando do art. 475, I e II, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 10.352/2001.

As contribuições destinadas ao FGTS inserem-se no conceito de Dívida Ativa não tributária, consoante artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64. Sendo assim, o não recolhimento enseja a inscrição dos débitos e sua cobrança pela execução fiscal, sendo possível a aplicação das normas previstas na Lei nº 6.830/80.

Consoante restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 100.249/SP, de Relatoria do Ministro Neri da Silveira, as contribuições destinadas ao FGTS não possuem natureza tributária, eis que o titular do direito à contribuição não é o Estado, mas o trabalhador. Assim, a jurisprudência acabou se pacificando no sentido de que o prazo de prescrição para a cobrança da contribuição destinada ao FGTS sempre foi de 30 anos, mesmo antes da EC 08/77, posto que não se compara a contribuição previdenciária, nem a crédito tributário.

Sobre a questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 353, segundo a qual, "*as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS*".

Assim, a prescrição para cobrança dos débitos relativos às contribuições ao FGTS é de trinta anos, não se aplicando em relação a eles o disposto nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional. Confira-se, a respeito, o teor da Súmula nº 210 do STJ:

*"A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos."*

Com relação ao marco interruptivo da prescrição, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o incidente de inconstitucionalidade no AI nº 1.037.765/SP, sob a relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki (DJe de 17.10.2011), proclamou que, em relação aos créditos tributários, as normas sobre prescrição e decadência de crédito tributário estão sob reserva de lei complementar. Assim, são ilegítimas as disposições estabelecidas no § 2º, do art. 8º e do § 3º do art. 2º da Lei 6.830/80, que, por decorrerem de lei ordinária, não podiam dispor em contrário às disposições anteriores, previstas no Código Tributário Nacional. Em relação aos créditos não-tributários objeto de execução fiscal, ficou mantida a validade e eficácia dos dispositivos mencionados.

Portanto, sendo a dívida em questão de natureza não-tributária, aplicável o disposto no art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, que estabelece como marco interruptivo da prescrição a data do despacho que ordena a citação.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO.*

*1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).*

*2. Conforme exposto na decisão agravada: "Conforme estabelece a Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições ao FGTS. Daí se conclui que as respectivas normas concernentes ao lançamento, à constituição etc. não são aplicáveis a essas contribuições. Nessa ordem de idéias, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 210, segundo a qual a ação de cobrança para o FGTS prescreve em trinta anos. Malgrado não se divise apropriado falar em prazo decadencial, a jurisprudência também considera para tanto o prazo trintenário".*

*3. Acrescentou-se: "Nas execuções fiscais, o Código de Processo Civil é aplicado apenas subsidiariamente à Lei n. 6.830/80, tendo em vista a especificidade desta. Portanto, a regra prevista no art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80 prevalece sobre o art. 219 do Código de Processo Civil. E mais, em se tratando de dívida não tributária, inaplicável a regra prevista no art. 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, em sua redação original. Assim sendo, nas execuções fiscais de créditos não tributários, o despacho que ordena a citação é suficiente para interromper a prescrição". Portanto, tendo em vista que a decisão se encontra de acordo com a jurisprudência dominante deste Tribunal, e dos Tribunais Superiores, o agravo não merece provimento.*

*4. Portanto, tendo em vista que a decisão se encontra de acordo com a jurisprudência dominante deste Tribunal, e dos Tribunais Superiores, o agravo não merece provimento.*

*5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Recurso não provido.*

*(AC 00077550320014036182, JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. DESPACHO QUE DEFERE A CITAÇÃO. INTERROMPE A PRESCRIÇÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDA.*

*1. A prescrição de contribuições ao FGTS regula-se por legislação específica, no caso a regra do art. 8º, § 2º da Lei nº 6.830/80 (interrupção da prescrição na data do despacho que ordena a citação), sendo inaplicáveis à espécie as regras do CTN.*

*2. Ainda quanto à alegada prescrição, há vasta jurisprudência (inclusive Súmula 210 do C. STJ) no sentido de que as contribuições devidas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de contribuição social, aplicando-*

se, destarte, o prazo trintenário, hipótese que não se afigurou nos autos.

3. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção (REsp nº 330.518/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.03.2003).

4. Apelação interposta pela União Federal improvida.

(AC 00431277620024036182, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 8º, § 2º, DA LEF. INOCORRÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL TRINTENÁRIO.

-A contribuição devida ao FGTS, como dívida não-tributária, está sujeita aos ditames da Lei nº 6.830/80.

Interrupção do prazo prescricional pelo despacho que ordena a citação. Inteligência do art. 8º, § 2º, da LEF.

-A norma geral dispendo sobre a interrupção do prazo prescricional inscrita no art. 219 e parágrafos do CPC não se aplica à hipótese de execução fiscal de créditos do FGTS, ante a regra especial do art. 8º, § 2º, da LEF.

-Afastado o decreto reconhecendo a prescrição, tendo em vista que entre a data do despacho que determinou a citação da parte executada (marco interruptivo da prescrição) e a data da prolação da sentença, não restou decorrido o prazo prescricional trintenário.

-Apelação provida.

(AC 05682516819834036182, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 426 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Na hipótese dos autos, verifica-se que:

- 1) o crédito relacionado na CDI de fls. 03/05 é relativo ao período de 01/1967 a 06/1971;
- 2) a execução fiscal foi distribuída em 12/05/1983 e o despacho que ordenou a citação data de 25/04/1984 (fls. 6);
- 3) em 05/10/1984 (fls. 8), foi juntada a carta de citação do executado, devolvida pelos Correios por não ter sido localizado o devedor;
- 4) considerando esse fato, foi requerida a suspensão do curso da execução, e em 03/04/1986 foi determinado o arquivamento dos autos (art. 40 da LEF);
- 5) em 10/04/1990, foi proferida sentença de extinção da execução (fls. 14/17), a qual foi reformada por este Tribunal no julgamento da apelação da Fazenda Nacional em 02/02/1999, conforme acórdão de fls. 28/32;
- 6) determinado o prosseguimento da execução, a Fazenda Nacional requereu, em 13/12/2000, a concessão de prazo para efetuar diligências junto à JUCESP para o fim de localização do devedor (fls. 42);
- 7) em 13/02/2004, foi requerida a inclusão do representante legal da empresa executada, Sidney Maurano, no polo passivo da execução fiscal, o que foi deferido a fls. 58;
- 8) por não ter sido localizado (fls. 61), a Fazenda Nacional requereu, em 18/10/2005, a inclusão do outro sócio, Geraldo Vicente Maurano, no polo passivo da execução, o que foi deferido a fls. 89;
- 9) em seguida, os autos foram conclusos para prolação da sentença recorrida.

Dessa forma, considerando o disposto na Súmula nº 106 do STJ, e tendo em vista que não houve inércia da exequente na promoção de diligências para localização dos devedores, chega-se à conclusão de que não ocorreu a prescrição trintenária, uma vez que a ação foi proposta dentro do prazo (art. 219, § 1º, do CPC), e nem a prescrição intercorrente, uma vez que o feito não restou paralisado, por inércia da exequente, por mais de cinco anos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário e DOU PROVIMENTO à apelação para, reformando a sentença, afastar a prescrição dos créditos objeto da CDI de fls. 03/05 e determinar a devolução dos autos ao juízo de origem para prosseguimento da execução fiscal.

Intime-se. Publique-se.

Transitado em julgado e ultimadas as providências cabíveis, retornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-76.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.000795-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : CLOVIS AMARAL  
ADVOGADO : SP141318 ROBSON FERREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro

#### DECISÃO

Tendo em vista a homologação da transação nos autos da ação monitória em apenso (nº 2003.61.20.007208-2), homologo a transação nestes autos, nos termos do artigo 269, III, do CPC, julgando prejudicado o recurso de apelação, ressalvada a condenação em litigância de má-fé, objeto da sentença de fls. 192/194, que não foi tratada na apelação.

Quanto ao destino de eventuais depósitos judiciais, deverá ser requerido ao Juízo de origem quando da baixa dos autos.

Publique-se. Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000174-87.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000174-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
EMBARGANTE : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA  
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : decisão de fls. 1076/1082  
No. ORIG. : 00001748720084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 1076/1082 que nos termos do artigo 557, *caput*, §1º-A, do

Código de Processo Civil, nega seguimento ao reexame necessário, tido por ocorrido, rejeita a preliminar de cerceamento de defesa e acolhe a preliminar de decadência e dá parcial provimento ao recurso da apelante Via Sul Transportes Urbanos Ltda. para reconhecer a decadência dos créditos anteriores a 11/1996.

Sustenta a Via Sul Transportes Urbanos Ltda., ora embargante, a presença de omissão na decisão no que diz respeito a condenação da União no pagamento dos honorários sucumbenciais, tendo em vista o provimento de maior parte do pedido dos embargos à execução. Afirma ainda a presença de obscuridade quanto a declaração expressa de que parte do período da CDA nº 35.421.943-0 foi alcançada pela decadência, bem como reconhecimento de decadência do período de 01/93 a 11/96 e 13/96 da CDA nº 35.721.941-3. Aponta omissão sobre o reconhecimento da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo das contribuições anteriores a EC 20/98, bem como a não incidência destas sobre as verbas de natureza indenizatória.

#### **Relatados, decido.**

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

#### *EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.*

*I - Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.*

*II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.*

*III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).*

*Embargos declaratórios rejeitados.*

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

#### *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.*

*1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.*

*Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]*

*3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.*

*4. Embargos rejeitados.*

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

A execução fiscal a que se referem os presentes embargos à execução versou sobre duas certidões, a saber, CDA nº 35.421.941-3, período da dívida 01/93 a 07/93, 08/93 a 06/94, 07/94 a 13/98, constituição do crédito em



24/02/2003 NFLD e CDA nº 35.421.943-0, período da dívida 01/95 a 12/98, constituição do crédito em 24/02/2003 NFLD.

Consta às fls. 748/749 que a União reconheceu administrativamente a decadência de parte da dívida inscrita na CDA nº 35.421.941-3 referente ao período anterior a 01/93 a 11/96 e ainda a competência de 13/96. Manteve a inscrição da dívida quanto à competência de 12/96 a 03/97 e 04/97 a 12/98 e 13/98.

Sobre a CDA nº 35.421.943-0, período da dívida 01/95 a 12/98, cuja constituição original do crédito se deu em 27/05/2002 conforme informação de fl. 748. Ficou reconhecida a decadência das débitos anteriores a 11/96, inclusive.

Assim, fica esclarecido o reconhecimento de decadência para a CDA nº 35.421.941-3 até a competência de 11/96, inclusive e 13/96 e para a CDA nº 35.421.943-0 até a competência de 11/96, inclusive.

A norma inscrita no art. 195, inciso I, da Constituição Federal, na redação anterior à ditada pela Emenda Constitucional nº 20/98, previa, tão-somente, à contribuição social incidente sobre a folha de salários, o que inclui apenas a verba salarial, caracterizada pela habitualidade, não abrangendo os valores de natureza indenizatória e os abonos de qualquer natureza.

Assim, a União ao constituir nova fonte de custeio para a Seguridade Social, não poderia valer-se de medida provisória por se tratar de matéria reservada à lei complementar, a teor do disposto no art. 195, § 4º, da CF.

Conquanto seja este o posicionamento predominante não reconheço a ocorrência de omissão na decisão acerca das verbas indenizatórias uma vez que o embargante não demonstrou onde se encontravam as cobranças indevidas nos referidos títulos executivos.

Quanto ao ônus sucumbencial, deve ser sanada a omissão para diante do provimento parcial dos embargos à execução fixar a sucumbência recíproca, arcando cada parte com os honorários de seus patronos.

Posto isto, acolho em parte os embargos de declaração para esclarecer a decisão quanto ao reconhecimento da decadência e fixar a sucumbência recíproca ante o provimento parcial dos embargos à execução.

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

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1002251-91.1996.4.03.6111/SP

2009.03.99.037969-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DELABIO E CIA LTDA e outros  
: ADEMIR DELABIO  
: EDSON DELABIO  
ADVOGADO : SP092475 OSWALDO SEGAMARCHI NETO e outro  
PARTE RE' : ALFREDO DELABIO e outro  
ADVOGADO : SP092475 OSWALDO SEGAMARCHI NETO e outro  
PARTE RE' : ANITA TRINDADE DELABIO  
ADVOGADO : SP092475 OSWALDO SEGAMARCHI NETO e outro  
: SP306874 LUIZ CARLOS MAZETO JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.10.02251-0 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Dê-se vista a Alessandro Gustavo Mazeto, na pessoa de seu advogado, da resposta da Fazenda Nacional a fls.

317/317 verso.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027036-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027036-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : PAULO DE TARSO DE MORAES LOBO e outro  
: ELOA GARCIA DE ABREU LOBO  
ADVOGADO : SP117190 ANGELO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00057815620104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, e respectiva apelação, tenho por prejudicado o recurso, pela perda do objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005781-56.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005781-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
APELANTE : PAULO DE TARSO DE MORAES LOBO e outro  
: ELOA GARCIA DE ABREU LOBO  
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP154123 JEAN SOLDI ESTEVES e outro  
: SP184538 ÍTALO SÉRGIO PINTO  
No. ORIG. : 00057815620104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

## O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por PAULO DE TARSO DE MORAES LOBO e ELOA GARCIA DE ABREU LOBO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à suspensão, por "medida liminar/tutela", de concorrência pública em que seria colocado à venda imóvel objeto de financiamento contratado com a ré, persistindo a suspensão até que a ação cautelar preparatória nº 0403660-44.1997.4.03.6103 e a ação principal nº 0405446-26.1997.4.03.6103 fossem definitivamente julgadas. Requerem que seja determinada a revisão do contrato de financiamento celebrado, afastando-se a capitalização de juros em qualquer periodicidade e determinando-se o recálculo do saldo devedor pelo método Gauss. Requerem, ainda, perícia contábil.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 29-31), contra a qual os autores interpuseram o agravo de instrumento de nº 0027036-46.2010.4.03.0000. Na mesma decisão, determinou-se o desapensamento dos autos de nº 0403660-44.1997.4.03.6103 e de nº 0405446-26.1997.4.03.6103, remetidos a este Tribunal.

Citada, a ré não ofereceu contestação, sendo decretada sua revelia (fls. 107).

Designada audiência de conciliação, restou esta infrutífera, ante a ausência de advogado e preposto da Caixa Econômica Federal (fls. 115).

Em petição de fls. 116, a ré informa a impossibilidade de renegociação ou recebimento de débitos em atraso após a adjudicação, arrematação ou consolidação da propriedade em seu nome. Também afirma ser impossível a venda direta ao ocupante, ante o valor do imóvel, então avaliado em R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais).

Sobreveio sentença de fls. 126-134, que extinguiu o feito sem resolução do mérito por carência de interesse processual, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Condenou os autores, ainda, ao reembolso das despesas da ré e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. Custas *ex lege*.

Apelam os autores. Sustentam que "a respeitável sentença proferida pelo MM. Juiz Federal "a quo" deverá ser anulada, pois conforme noticiado foi decretada a revelia da CEF e a presente revisão é anterior a data da arrematação do imóvel pelo agente financeiro que se deu em 28/07/2000 - e os mutuários tem total interesse em acordo com a CEF".

Aduzem ainda que o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça veda a prática do anatocismo.

Sustenta a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, uma vez não atendido seu pedido de perícia contábil.

No mérito, arguem que o contrato é abusivo por aplicar a tabela Princes, incorrendo na cobrança indevida de juros sobre juros em prejuízo da amortização do saldo devedor. Colacionam extensa jurisprudência. Pugnam pela anulação da sentença ante o indeferimento da produção de prova pericial ou, subsidiariamente, que seja determinada a revisão contratual, afastando-se os juros compostos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Embora os autores denominem a inicial como "ação anulatória de concorrência pública cumulada com tutela antecipada para manutenção da posse até o trânsito em julgado de ação em grau de recurso", não formulam pedido de anulação da execução extrajudicial. Pretendiam a suspensão da concorrência pública em que o imóvel seria ofertado à venda, enquanto não transitasse em julgado sua ação cautelar preparatória e a respectiva ação principal, bem como a revisão do contrato de financiamento imóvel.

A mencionada ação cautelar preparatória, de nº 0403660-44.1997.4.03.6103, foi julgada improcedente. A apelação foi julgada monocraticamente pela MM. Juíza Federal Silvia Rocha, que negou seguimento ao recurso em decisão, disponibilizada no Diário Eletrônico em 20.01.2012, que transitou em julgado, com baixa definitiva dos autos à Vara de origem.

Quanto à mencionada ação principal de nº 0405446-26.1997.4.03.6103, também foi julgada improcedente.

Apreciando a apelação, em decisão monocrática, também da lavra da MM. Juiz Federal Silvia Rocha, foi extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos IV e VI, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil. A r. decisão, disponibilizada no Diário Eletrônico em 20.01.2012, transitou em julgado, com baixa definitiva à Vara de origem.

Anoto que ambas as decisões transitaram em julgado em data anterior à prolação da sentença ora recorrida.

O imóvel objeto da presente ação foi arrematado pela CEF em procedimento extrajudicial em 28/07/2000, sendo a carta de arrematação registrada em 30/03/2001 (fls.98/99), muito antes do ajuizamento, que se deu em 29/07/2010.

Pretendem os autores-apelantes, por outro lado, rediscutir as cláusulas contratuais.

Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido

contrato se extingue com a transferência do bem.

Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

No sentido da impossibilidade de discussão do contrato de financiamento do imóvel após a adjudicação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*1. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel.*

*2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto.*

*3. Precedentes específicos desta Corte.*

*4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.*

*5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

**(STJ, AgRg no Ag 1356222/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 15/03/2012)**

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SFH. AÇÃO REVISIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. SÚMULAS 284/STF E 286/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1 - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, ficando superadas todas as discussões a esse respeito.*

*2 - Inaplicável ao caso as Súmulas 284/STF e 286/STJ.*

*3 - Agravo Regimental a que se nega provimento.*

**(STJ, AgRg no REsp 1082738/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 11/04/2011)**

Nesse sentido também se situa o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE MÚTUO EXTINTO NO CURSO DA AÇÃO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR.*

*- O interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo. Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita. Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito faz-se necessário a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.*

*- Após inadimplência o contrato foi considerado vencido antecipadamente e iniciado o procedimento executório, culminando com a arrematação do imóvel e cancelamento da hipoteca.*

*- Ocorrida a perda da propriedade e resolvido o contrato de financiamento, com a sua extinção, não há interesse processual em pleitear a revisão das cláusulas do contrato extinto.*

*- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.*

*- Agravo legal desprovido.*

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0014834-70.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012)**

Inexistindo provimento jurisdicional que impedisse o prosseguimento da execução extrajudicial, sobrevindo a arrematação ou a adjudicação do imóvel - no caso dos autos, muito antes do ajuizamento da ação - não há interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, estando correta a sentença que deu pela extinção do feito sem resolução do mérito.

E, se a sentença deu pela carência de ação, por falta de interesse de agir, é absolutamente impertinente a arguição de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão da não realização de prova pericial contábil, bem assim as demais questões invocadas no apelo, quanto ao mérito do pedido revisional.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000445-29.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000445-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : JORGE RUDNEY ATALLA  
ADVOGADO : SP029518 VANDERLEI AVELINO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro  
APELADO : PAULO HENRIQUE DE CAMPOS e outro  
ADVOGADO : SP293131 MARIA ELVIRA BARDELI e outro  
APELADO : AIRTON TROIJO  
ADVOGADO : SP069647 JOSE CARLOS ZANATTO e outro  
No. ORIG. : 00004452920104036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

A fls. 276/277, o apelado nestes embargos à arrematação, Airton Troijo, pede que seja depositado em juízo o valor correspondente aos aluguéis pagos pela locação do bem imóvel objeto da discussão judicial, pois apesar de ter registrado a carta de arrematação ainda não teria acesso ao bem.

O pedido ora formulado deve ser levado à apreciação do Juízo da execução em trâmite na Vara Única de Iepê/SP, ao qual caberá decidir acerca do requerimento.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011341-60.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.011341-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MUNICIPIO DE RIBAS DO RIO PARDO MS  
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00113416020114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Manifeste-se a União sobre os embargos de declaração da impetrante (fls. 325/330).

Diga a impetrante sobre os embargos de declaração da União (fls. 332/340).

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-22.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007273-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : SUELI ALJONAS PIVA e outros  
: LAZARO JOSE FERREIRA  
: MARCIA KONDO HIGASHI  
: VIVIANE PINHEIRO FONSECA ACIOLI  
: ELIANE APARECIDA MIOTTO  
ADVOGADO : SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00072732220114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face de sentença proferida em ação ordinária pela 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Presidente Prudente/SP, proposta por funcionários públicos municipais, no sentido de obter a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional do terço constitucional de férias, com pedido de condenação da União a restituir, em dobro, os valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos 05 (cinco) anos.

Em sentença proferida em 22.02.2012 (fls. 110/111) o Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para condenar a UNIÃO a restituir o montante equivalente à contribuições sociais que incidiram sobre aquilo que lhes foi pago a título de 1/3 de férias no quinquênio imediatamente anterior à propositura da ação, além dos valores que eventualmente tenham sido descontados no decorrer da presente demanda sob a mesma rubrica. Os valores em atraso deverão ser atualizados mensalmente, desde o pagamento indevido, pela SELIC, que segundo o entendimento do STJ já comporta (a SELIC) juros e correção monetária. Condenou, ainda a União ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% do valor atribuído à causa.

Sentença não submetida ao reexame necessário, uma vez que o montante da condenação é inferior a 60 salários mínimos (CPC, art. 475, §2º).

Inconformada, a União apela sustentando em síntese que incide a contribuição previdenciária de terço constitucional de férias, pois estas verbas não estão elencadas no art. 28 da Lei nº 8.212/91, que é taxativo. Eventualmente, pugna pelo reconhecimento da sucumbência recíproca, uma vez que não acolhida a pretensão da parte autora na restituição em dobro das importâncias recolhidas e, ainda, aplicação do princípio da equidade com redução da condenação dos honorários de sucumbência. Por fim, questiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este Tribunal e distribuídos a este Relator.

É o relatório.

Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça.

Consoante o disposto no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, a contribuição patronal de vinte por cento (20%) será calculada "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestam serviços, destinadas a restituir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador".

Portanto, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide sobre o *total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título*.

Passo à análise da natureza das verbas pagas pela autora:

Diz o artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d", da Lei n. 8.212/91 que não integram o salário-de-contribuição as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT.

Diante da norma de isenção, portanto, deve-se rechaçar a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos relativamente ao adicional de 1/3 das férias.

Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça formaram entendimento no sentido da não-incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do denominado terço constitucional, o que abrange os celetistas.

Confira-se entendimentos nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. ALEGADA OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97). NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, na linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, revendo seu posicionamento, firmou compreensão segundo a qual não incide contribuição previdenciária sobre 'o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria' (Pet 7.296/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/11/09)" (AgRg na Pet 7.207/PE, de minha relatoria, DJe 15/9/10) 2. Não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivo de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, tem sua incidência limitada. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(STJ - AGARESP 201201826431, REL. MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:09/05/2013 ..DTPB:.)*

*TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.*

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(STJ, Pet 7296/PE, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/11/2009)"

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3) SOBRE FÉRIAS (CF, ART. 7º, XVII) - IMPOSSIBILIDADE - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - O Supremo Tribunal Federal, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. Precedentes. (STF, 2ª Turma, RE-AgR 587941, Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Joaquim Barbosa e Eros Grau, julg. 30.09.2008).**

Anoto por oportuno, o pensamento externado pelas Turmas do STF, ao qual aderiu a Primeira Seção do STJ, que finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquele que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido.**

(AI 712880 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753)

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS HORAS EXTRAS E O TERÇO DE FÉRIAS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. Esta Corte fixou entendimento no sentido que somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Agravo Regimental a que se nega provimento.**

(AI 727958 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 16/12/2008, DJe-038 DIVULG 26-02-2009 PUBLIC 27-02-2009 EMENT VOL-02350-12 PP-02375)

**EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Prequestionamento. Ocorrência. 3. Servidores públicos federais. Incidência de contribuição previdenciária. Férias e horas extras. Verbas indenizatórias. Impossibilidade. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 545317 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJe-047 DIVULG 13-03-2008 PUBLIC 14-03-2008 EMENT VOL-02311-06 PP-01068 LEXSTF v. 30, n. 355, 2008, p. 306-311)**

O mesmo ocorre no âmbito do STJ, como segue (grifei):

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO À CONSTITUIÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE.**

1. Em se tratando de ação rescisória fundada em violação a preceito constitucional, é inaplicável a súmula 343/STF (EResp 687903, CE, Ministro Ari Pargendler, DJ de 19/11/09).

2. Não há impedimento constitucional ou legal a que o STJ invoque a Constituição para decidir recursos especiais. No âmbito desses recursos, o que não cabe é a invocação de matéria constitucional como fundamento para recorrer, mas não para contra-arrazoar ou para decidir.

3. A partir do julgamento da Pet 7296 (Min. Eliana Calmon, DJ de 28/10/09), a 1ª Seção adotou o entendimento de que é ilegítima a exigência de contribuição previdenciária sobre a parcela de 1/3 acrescida à remuneração do servidor público por ocasião do gozo de férias.

4. Ação rescisória improcedente.

(AR 3.974/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010)

Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais.

Deste modo, não deve existir a exigência de contribuição social sobre o adicional de 1/3 de férias, uma vez que para efeito de incidência deste tributo, deve haver uma consequente repercussão do recolhimento previdenciário na futura percepção do benefício oferecido pelo RGPS.

Tratando-se de indébito tributário, insta esclarecer que é cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal, em substituição aos juros de mora e correção monetária, devendo ser observada a forma estabelecida no Manual de Cálculos da Justiça Federal (itens 4.4.1 e 4.4.2), aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.



Mantenho a condenação da União ao pagamento de verba honorária no percentual de 10% sobre o valor da causa (R\$ 5.000,00) na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, o qual reputo razoável.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da UNIÃO FEDERAL e ao reexame necessário, tido por interposto, na forma da fundamentação

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se estes autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009257-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009257-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : MOHAMED KAIR IBRAHIM DEBOUCH espólio e outro  
ADVOGADO : SP015024 NELSON REAL AMADEO e outro  
AGRAVANTE : YOLANDA MARINO DEBOUCH  
ADVOGADO : SP029097 NELSON FATTE REAL AMADEO  
AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : SP026548 EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013224519954036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto pelos espólios de MOHAMED KHAIR IBRAIM DEBOUCH e de YOLANDA MARINO DEBOUCH, através de seu representante legal, contra a decisão proferida nos autos dos Embargos à Execução Fundada em Sentença de nº 0001322-45.1995.403.6100, ajuizada por ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SÃO PAULO em face dos ora agravantes e em trâmite perante a 7ª Vara Cível Federal da Subseção de São Paulo/SP.

A r. decisão agravada reconsiderou a decisão de fls. 138 (fls. 309 dos originários) em que determinava expedição de ofício à Caixa Econômica Federal para o esclarecimento dos índices adotados na correção de depósitos judiciais de nº 0265.005.168195-0; 0265.005.156259-5; 0265.005.169705-9; e 0265.005.170038-6. Reputou desnecessária a expedição do ofício, tendo por regularmente promovida, pela instituição depositária, a atualização das contas de depósitos judiciais pela Taxa Referencial - TR (fls. 46-47).

Os agravantes sustentam que a decisão descumpra o dever judicial de dirigir o processo conforme a lei; que aos depósitos judiciais devem ser aplicadas as regras das cadernetas de poupança, rendendo juros de 0,5% ao mês; que esses rendimentos são capitalizados e que o entendimento do juiz proporciona enriquecimento sem causa à depositária.

Requerem a antecipação de tutela para que o Juízo *a quo* requisite à CEF para apresentação de extrato que mostre os valores que foram creditados a cada mês, a taxa aplicada e a base de cálculo para o valor creditado. Ademais, que remeta os autos ao Contador Judicial para apurar o saldo com a aplicação, de forma capitalizada, da correção monetária e dos juros da caderneta de poupança (0,5% ao mês).

É o relatório.  
Fundamento e decidido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Verifico que os agravantes não apresentam insurgência específica contra os cálculos e critérios utilizados pela Caixa Econômica Federal no que se refere à atualização dos depósitos judiciais e, portanto, não há justificativa para a requisição dos extratos à CEF.

A pretensão dos agravantes é, tão-somente, a aplicação de juros aos depósitos judiciais, através das regras aplicáveis às cadernetas de poupança (0,5% ao mês).

Contudo, não há como a referida pretensão incidir no caso dos autos, vez que essa não é a legislação cabível. Os depósitos judiciais realizados junto à Caixa Econômica Federal não rendem [Tab]juros, conforme a Súmula 257 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*Não rendem juros os depósitos judiciais na Caixa Econômica Federal a que se referem o Decreto-Lei 759, de 12.08.69, Art. 16, e o Decreto-Lei 1.737, de 20.12.79, Art. 3º.*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também se pacificou no sentido de que os depósitos judiciais, notadamente aqueles anteriores à Lei 9.703/98, não rendem juros. Este é exatamente o caso dos autos, pois os depósitos foram efetuados em **agosto/1996, abril/1995, novembro/1996 e dezembro/1996** (fls. 06). Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO IMPUGNADO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. NÃO CONHECIDO NESSA PARTE. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE OS DEPÓSITOS JUDICIAIS ANTERIORES À 01.12.98. IMPOSSIBILIDADE. COBRANÇA PERMITIDA SOMENTE APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.703/98...*

*2. No mérito, o entendimento desta Corte é desfavorável ao pleito da agravante, visto que os depósitos judiciais realizados antes de 01.12.98, no caso dos autos efetuados em 18.08.95 (e-STJ fl. 68), junto à Caixa Econômica Federal, não rendem juros, conforme se extrai da interpretação conjunta da Lei nº 9.289/96 e do Decreto-Lei nº 1.737/79, também consagrado na Súmula 257 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Não rendem juros os depósitos judiciais na Caixa Econômica Federal a que se referem o Decreto-Lei 759, de 12.08.69, Art. 16, e o Decreto-Lei 1.737, de 20.12.79, Art. 3º".*

*3. Ademais, ressalte-se que somente após a vigência da Lei nº 9.703/98, por força do seu artigo 4º, é que se possibilitou a atualização de tais valores com a incidência dos juros, além da correção monetária que já se permitia. Nesse contexto, como o aresto recorrido está em sintonia com o decidido nesta Corte, aplica-se à espécie o contido na Súmula 83/STJ, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

**(STJ, AgRg no REsp 1348712/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 17/04/2013)**

*PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO JUNTO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. ESTORNO DE JUROS INDEVIDAMENTE CREDITADOS. PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. DECISÃO JUDICIAL QUE ENCAMPOU O ESTORNO REALIZADO. SUFICIÊNCIA.*

*1. A instituição financeira depositária não pode efetuar, sponte propria, estornos ou retiradas de qualquer natureza do montante depositado judicialmente sem autorização prévia do juízo da causa, ainda que se tratem de juros indevidamente creditados.*

*2. A Lei 9.289/96, o Decreto-Lei 1.737/79 e a Súmula 257/TFR afastam a incidência de juros sobre os depósitos judiciais efetuados junto à Caixa Econômica Federal:*

*"Art. 11. Os depósitos de pedras e metais preciosos e de quantias em dinheiro e a amortização ou liquidação de dívida ativa serão recolhidos, sob responsabilidade da parte, diretamente na Caixa Econômica Federal, ou, na sua inexistência no local, em outro banco oficial, os quais manterão guias próprias para tal finalidade.*

*§ 1º Os depósitos efetuados em dinheiro observarão as mesmas regras das cadernetas de poupança, no que se refere à remuneração básica e ao prazo.*

*§ 2º O levantamento dos depósitos a que se refere este artigo dependerá de alvará ou de ofício do Juiz." (Lei 9.289/96)*

*"Art 1º - Serão obrigatoriamente efetuados na Caixa Econômica Federal, em dinheiro ou em Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, ao portador, os depósitos: I - relacionados com feitos de competência da Justiça Federal;*

*II - em garantia de execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional;*

*III - em garantia de crédito da Fazenda Nacional, vinculado à propositura de ação anulatória ou declaratória de nulidade do débito;*

IV - em garantia, na licitação perante órgão da administração pública federal direta ou autárquica ou em garantia da execução de contrato celebrado com tais órgãos.

§ 1º - O depósito a que se refere o inciso III, do artigo 1º, suspende a exigibilidade do crédito da Fazenda Nacional e elide a respectiva inscrição de Dívida Ativa.

§ 2º - A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

Art 2º - Os depósitos serão efetuados à ordem do Juízo competente, nos casos dos incisos I, II e III do artigo anterior, e da autoridade administrativa competente, nos demais.

Art 3º - Os depósitos em dinheiro de que trata este Decreto-lei não vencerão juros.

Parágrafo único. Os juros das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional depositadas reverterão, em todos os casos, à Caixa Econômica Federal, como remuneração pelos serviços de depósito dos títulos." (Decreto-Lei 1.737/79)

"Não rendem juros os depósitos judiciais na Caixa Econômica Federal a que se referem o Decreto-Lei 759, de 12.08.69, Art. 16, e o Decreto-Lei 1.737, de 20.12.79, Art. 3º." (Súmula 257/TFR)

3. Deveras, é certo que o estorno dos juros indevidamente creditados deveria ter sido efetuado sob a supervisão do juízo da causa.

Contudo, o Juízo a quo encampou o estorno efetuado sponte propria pela CEF, revelando-se, portanto, desnecessário o retorno ao status quo ante para se chegar ao mesmo resultado consentâneo com a não incidência de juros sobre o depósito judicial.

4. Recurso especial desprovido.

**(STJ, REsp 894749/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 26/04/2010)**

Anoto que, mesmo a taxa SELIC só incide após o advento da Lei 9.703/98 e apenas para os depósitos relativos a tributos federais, do que não se cuida no caso dos autos. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - TRIBUTÁRIO - DEPÓSITOS JUDICIAIS REFERENTES A TRIBUTOS FEDERAIS - LEI N. 9.703/1998 - ATUALIZAÇÃO - TAXA SELIC - CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL NA CEF.

1. A taxa SELIC, como forma de correção monetária dos depósitos judiciais e extrajudiciais, somente incide após o advento da Lei n. 9.703, de 17 de novembro de 1998. Precedentes: REsp 851.400/DF, DJe 18.2.2009; REsp 902.323/MG, DJU 25.2.2008; REsp 750.030/RS, DJU 29.6.2007; REsp 795.385/RJ, DJU 26.2.2007, EDcl no RMS 17.976/SC, DJU 26.9.2005, REsp 769.766/SC, DJU 19.12.2005, REsp 817.038/RJ, DJU 30.3.2006.

2. Para operarem os efeitos previstos na Lei n. 9.703/98, entre os quais a devolução do montante depositado acrescido de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, os depósitos judiciais devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal.

3. Hipótese em que os depósitos foram feitos fora da previsão legal contida no art. 1º da Lei n. 9.703, de 1998. Embargos de divergência improvidos.

**(REsp 1015075/AL, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Rel. p/ Acórdão Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 01/02/2010)**

[Tab]

Ademais, não prospera a afirmação de que o artigo 11, § 1º, da Lei nº 9.289/96 determinaria o pagamento de juros remuneratórios. Com efeito, o dispositivo apenas determina a observância da "remuneração básica", não fazendo qualquer referência aos juros:

*Art. 11. Os depósitos de pedras e metais preciosos e de quantias em dinheiro e a amortização ou liquidação de dívida ativa serão recolhidos, sob responsabilidade da parte, diretamente na Caixa Econômica Federal, ou, na sua inexistência no local, em outro banco oficial, os quais manterão guias próprias para tal finalidade.*

*§ 1º Os depósitos efetuados em dinheiro observarão as mesmas regras das cadernetas de poupança, no que se refere à remuneração básica e ao prazo.*

E a "remuneração básica" das cadernetas de poupança é expressamente definida na Lei nº 8.177/1991 (grifei):

*Art. 12. Em cada período de rendimento, os depósitos de poupança serão remunerados:*

*I - como remuneração básica, por taxa correspondente à acumulação das TRD, no período transcorrido entre o dia do último crédito de rendimento, inclusive, e o dia do crédito de rendimento, exclusive;*

Assim, não há que se falar em incidência de juros de 0,5% ao mês aos depósitos judiciais dos agravantes.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024925-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024925-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : PATRICIA CRISTINA RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP248612 RAFAEL WILLIAM RIBEIRINHO STURARI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : CONFECÇOES FRELITH  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00126256020124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Patrícia Cristina Rodrigues da Silva em face da decisão da 12ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em ação sob o rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada requerido pela agravante.

De acordo com a decisão agravada: *"A autora ajuizou a presente ação ordinária objetivando a condenação das rés ao pagamento de danos morais, tão-somente em razão de terem protestado as duplicatas nº 83796-1 e 83796-2 e incluído o seu nome nos órgãos de proteção ao crédito. Em sede de tutela antecipada, pretende a exclusão do nome junto ao SERASA e SPC e o cancelamento do protesto. Alega a autora, que nunca realizou compras no estabelecimento da segunda ré, bem como que, por conta de dificuldades de locomoção causadas por complicações de diabetes, nunca esteve na cidade de Franca, local onde está situada a loja."*

Sustenta a recorrente, em síntese, que foi vítima de fraude bancária em face da lavratura dos protestos fraudulentos. Requer a concessão da tutela antecipada.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo (fls.40/41).

Contraminuta ofertada pela CEF a fls.42/44.

É o relatório. DECIDO.

Como bem salientou o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo quando do indeferimento do efeito suspensivo:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto por PATRÍCIA CRISTINA RODRIGUES DA SILVA contra decisão de fls. 32/34 (fls. 23/25 dos autos originais) que indeferiu o pedido de antecipação de tutela em sede de ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e CONFECÇÕES FRELITH por meio da qual a autora busca a exclusão de seu nome dos órgãos de proteção ao crédito, bem como o cancelamento do protesto das duplicatas por indicação nº 83796-1 e 83796-2. Considerou a d. juíza federal que não há prova inequívoca das alegações da autora, a qual possui ainda outro débito inscrito no SERASA, no valor de R\$ 4.941,18, que não tem relação com as rés. Nas razões do agravo a autora insiste em que desconhece os dois débitos no valor de R\$ 333,50 cada, por*

*duplicata, eis que nunca realizou compras no estabelecimento da ré Frelith, bem como nunca esteve na cidade de Franca/SP, onde se encontra o referido estabelecimento, mesmo porque se encontra com a saúde debilitada. Reitera que foi vítima de "fraude bancária" comumente praticada consistente no protesto por indicação de duplicatas sem causa, não havendo como provar fato negativo, pois jamais teve acesso a tais títulos (caso de fato existam materialmente).*

*Requer assim a antecipação dos efeitos da tutela recursal determinando-se a imediata baixa nos protestos e a remoção de seu nome dos cadastros de inadimplentes (fl. 09).*

Decido.

*Como é consabido, são requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil). Nesse passo anoto que a antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois vai além do "fumus boni iuris" característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado. Assim, exige-se a instrução do pedido com prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte.*

*Aliás, a ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "fumus boni iuris" (STJ, REsp. n.º 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).*

*Sucedem de fato não estão presentes os requisitos autorizadores da tutela em favor da parte agravante como bem observou o MM. juízo "a quo".*

*Com efeito, as alegações unilaterais da autora no sentido de que nunca realizou compras no estabelecimento indicado, bem como que, por conta de dificuldades de locomoção causadas por complicações de diabetes, nunca esteve na cidade de Franca, local onde está situada a loja, não se afiguram suficientes para, de pronto, conceder-lhe a tutela antecipada.*

*Por outro lado, ainda que não se possa exigir da autora o ônus de comprovar fato negativo, é certo que não se pode concluir que todos os protestos de duplicata por indicação sejam considerados fraudulentos. Assim, sem ao menos oportunizar a resposta das rés na ação originária não há como tomar como fato as alegações expendidas na inicial.*

*Ademais, como bem observou a d. juíza da causa, deslustra a verossimilhança das alegações a existência de outra anotação nos órgãos de proteção ao crédito em desfavor da autora sem qualquer vinculação com as corrés, ainda que tal circunstância, por si mesma, não seja impeditiva ao cancelamento da inscrição porventura indevida.*

*Pelo exposto indefiro o efeito suspensivo pleiteado.*

*Comunique-se.*

*À contraminuta.*

*Intimem-se."*

Desse modo, ante a inexistência de "prova inequívoca" que enseje a verossimilhança das alegações da agravante, não se há falar em antecipação dos efeitos da tutela antecipada. Por outro lado, não se há como analisar o fato narrado na inicial, qual seja, "que a autora foi vítima de fraude bancária em face da lavratura de protestos fraudulentos" - sem ampla dilação probatória.

Acerca do tema em questão, anoto precedentes deste Tribunal:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273).*

*PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 2. Não há prova inequívoca acerca da verossimilhança das alegações da agravante, já que a situação de fato subjacente à demanda é de natureza técnica (análise de software, de sua eventual alteração por terceiro etc.), a demandar a realização de prova para a avaliação correspondente, no curso do procedimento. 3. Agravo de instrumento não provido."*

*(AI n.º 473195/SP, 5ª Turma, Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF:27/05/2013).*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032950-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032950-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA  
AGRAVADO : APOLONIO VIERIA CAVALCANTI  
ADVOGADO : SP131058 IRANILDA AZEVEDO SILVA DE LIMA e outro  
PARTE AUTORA : ADAO CORREA e outros  
: ANTONIO BRAGA ORTEGA  
: ANTONIO DA SILVA  
: CARMINO DE LELLA  
ADVOGADO : SP131058 IRANILDA AZEVEDO SILVA DE LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00114750619964036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face da decisão da 1ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em fase de cumprimento do julgado, determinou a remessa dos autos ao contador do Juízo para apuração, com base na CTPS do agravado, dos valores devidos a título de expurgos inflacionários em conta fundiária.

Assevera a recorrente que diante da impossibilidade material de cumprimento da obrigação (inexistência dos extratos referentes às contas fundiárias), qualquer valor apurado pela contadoria judicial não seria condizente com a realidade e prejudicaria a massa de trabalhadores, titular do fundo público.

Pede o efeito suspensivo.

Determinei que o agravo fosse processado sem o efeito suspensivo (fls.83/84).

Contraminuta a fls.86/93.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, aclaro que a decisão de fls.76 resolveu questão incidente, determinando o modo através do qual teria curso o processo de execução, diante da impossibilidade material da agravante de juntar aos autos os extratos fundiários do autor da ação. Assim sendo, cabível os embargos de declaração (art.535 do CPC), em face de decisão interlocutória.

A respeito:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL - PRECEDENTES DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AGRAVO LEGAL PROVIDO. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis na hipótese de incorrer o julgado em obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciarse o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. Assiste razão à embargante, pois efetivamente a decisão embargada deixou de apreciar detidamente a questão posta a deslinde no recurso de agravo. 3. É possível opor embargos de declaração em face de decisão interlocutória, diante do óbvio conteúdo decisório de um ato judicial que resolve questão incidente (in casu relativa à inclusão de sócio gerente em autos de execução fiscal), ainda mais que surge gravame para qualquer das partes. Precedentes do E. STJ. 4. Embargos de declaração acolhidos para anular o v. acórdão de fl. 92 e no mérito, agravo legal provido, para que o MM. Juízo a quo receba e aprecie os embargos de declaração de fls. 72/74 (fls. 53/55 dos autos originários)."*

*(AI nº 455688, 6ª Turma, Desembargador Federal Johanson Di Salvo, DJF: 11/04/2013).*

Por outro lado, conforme decidi quando indeferi o efeito suspensivo (fls.83/85):

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução de sentença, na qual a Caixa Econômica Federal - CEF foi condenada a proceder à aplicação da taxa progressiva de juros nos depósitos existentes na conta vinculada ao FGTS da parte autora.*

*Na decisão agravada o juízo de origem, diante da impossibilidade material de apresentação dos extratos fundiários da autora, determinou que a contadoria do juízo, com base nos dados constantes da carteira de trabalho, apurasse o quanto ainda é devido à parte exequente, observado os limites do julgado. Ainda, facultou à parte autora a apresentação de guias de recolhimentos do FGTS ou recibos de pagamento de salários.*

*Sustenta a parte agravante, em síntese, que a ação refere-se a período em que as contas vinculadas eram administradas pelos antigos bancos depositários, o qual não localizou os extratos solicitados, conforme comprovado nos autos. Assim, diante da inexistência dos extratos, resta evidente a impossibilidade fática e material de cumprimento da obrigação pela CEF ou de ser realizado o cálculo de eventuais valores devidos pela contadoria do juízo, devendo ser reconhecida a ausência de interesse processual da parte agravada.*

*Em análise sumária, entendo ausente a plausibilidade do direito alegado.*

*O pedido foi julgado procedente, sendo resolvido no processo de conhecimento que o ônus da apresentação dos extratos do FGTS era da CEF (fls. 28/36).*

*Acontece que, no caso em tela, ficou comprovada a impossibilidade de se obter os extratos das contas fundiárias junto à CEF e ao banco depositário.*

*Nesta situação, outra não poderia ser a conclusão do juiz. Com efeito, ante a falta de extratos necessários à execução do julgado, se por um lado, não há como obrigar a CEF a apresentá-los, dada a impossibilidade material de obtê-los, por outro lado, não pode ser a parte autora, vencedora da demanda, prejudicada.*

*Outrossim, colho da jurisprudência do E. TRF da 1ª Região a mesma conclusão:*

**FGTS. RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DE CONTA VINCULADA. EXECUÇÃO. SENTENÇA ILÍQUIDA. EXTRATOS NÃO DISPONIBILIZADOS À CEF PELO BANCO DEPOSITÁRIO. VALORES APURADOS POR PERÍCIA CONTÁBIL. POSSIBILIDADE.**

*1. Nos termos da Lei nº 8.036/90, a Caixa Econômica Federal passou a centralizar as contas do FGTS, na condição de agente operadora. No entanto, a transferência, pelos bancos depositários, dos saldos das aludidas contas, iniciou-se a partir de abril de 1991, sendo que a documentação relativa a essas contas permaneceu em poder das instituições bancárias.*

*2. Diante da impossibilidade material da CEF e do banco depositário de apresentarem extratos da conta vinculada, não pode o titular da conta vinculada ser prejudicado, devendo, portanto, a execução prosseguir com os valores encontrados em perícia oficial.*

*3. Apelação parcialmente provida para determinar o prosseguimento da execução de Valdete Castro Oliveira de acordo com apuração pericial*

*TRF/1ª região, AC 200437000052857, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, DJF1 de 20/06/08)*

*Processe-se sem efeito suspensivo. Comunique-se.*

*Intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.*

*Int."*

No mesmo sentido, anoto precedentes deste Tribunal:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CEF COMO GESTORA DO FUNDO. CÁLCULO POR ARBITRAMENTO NA IMPOSSIBILIDADE DE LOCALIZAÇÃO DOS EXTRATOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Após a edição da Lei 8036/90, a Caixa Econômica Federal, como gestora do FGTS, é responsável pela apresentação dos extratos das contas vinculadas, inclusive àqueles referentes a período anterior a centralização das contas. IV - O Decreto nº 99684/90, na parte que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, no artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à Caixa, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. Assim sendo, a partir da migração das contas, impõe-se a empresa pública a responsabilidade de apresentar em juízo os extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS. V - Diante da impossibilidade material da localização dos extratos, é admissível efetuar o cálculo da execução por arbitramento. VI - Agravo improvido."*  
(AI nº 492291/SP, 2ª Turma, Desembargadora Federal Cecilia Mello, DJF: 28/05/2013).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034179-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034179-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : NADIA CARLA DE MORAIS TRIVILATO  
ADVOGADO : SP126874 HAMILTON PAULINO PEREIRA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP245698B RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00081618420124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.



Tendo em vista constar no sistema informatizado deste Tribunal que houve a prolação de sentença pelo Juízo - extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, III, combinado com o art.329 do CPC (doc anexo), o presente agravo perdeu seu objeto. Em razão disso, julgo-o prejudicado, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036141-76.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.036141-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 01 e outros  
: EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 02  
: EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 03  
: EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 04  
: EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 05  
: EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 07  
: EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 08  
: EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 09  
: EBS SUPERMERCADOS LTDA - FILIAL 10  
: SDB COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
: COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS LTDA - FILIAL 01  
: COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS LTDA - FILIAL 02  
: COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS LTDA - FILIAL 03  
: COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS LTDA - FILIAL 04  
: COML/ PEREIRA DE ALIMENTOS LTDA - FILIAL 05  
: DIPALMA COM/ DISTRIBUICAO E LOGISTICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - FILIAL 02  
: DIPALMA COM/ DISTRIBUICAO E LOGISTICA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA - FILIAL 03  
: HUBER COM/ DE ALIMENTOS LTDA - FILIAL 01  
: HUBER COM/ DE ALIMENTOS LTDA - FILIAL 02  
ADVOGADO : MS011036 RENATO DOS SANTOS LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00120462420124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pela impetrante a título de adicional sobre horas extras e aviso prévio indenizado.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre elas a contribuição

previdenciária.

Sobreveio decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006025-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006025-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : CATION IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP259307 VANDERLEI ANDRIETTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00090138720124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União contra a decisão que concedeu parcialmente a liminar, em sede de Mandado de Segurança impetrado por CATION INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM LIMEIRA - SP objetivando, em síntese, a declaração da inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue ao pagamento de contribuições sociais incidentes sobre os valores pagos a seus empregados a título de terço de férias, e de férias indenizadas, reconhecendo-se ainda o direito de restituição ou de compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

A decisão agravada deferiu parcialmente o pedido de medida liminar, para afastar da incidência da base de cálculo das contribuições sociais devidas pela impetrante os valores relativos a título de terço constitucional de férias, e de férias indenizadas.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006826-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006826-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : EMPRESA DE TRANSPORTES COVRE LTDA  
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023294220134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006929-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006929-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : DIAGNOSTICOS DA AMERICA S/A  
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00021201720124036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

A fls. 472/482, a agravante alega que apesar de a Procuradoria da Fazenda Nacional ter deferido expressamente o pedido de revisão da consolidação dos seus débitos para incluir aqueles de n.ºs. 80.2.09.003120-07, 80.6.07.038537-80, 80.2.09.003628-70, 80.6.09.006385-64, 80.6.04.011334-59 e 80.7.09.001633-34 no parcelamento previsto na Lei n.º 11.491/09, não apresentou os cálculos necessários a sua efetiva inclusão, por ausência de "ferramenta de reconsolidação".

Conclui a recorrente que a Fazenda continua a descumprir a ordem determinada por este Tribunal que, por meio da decisão de fls. 410/411 deferiu o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar que procedesse ao exame conclusivo do pedido de revisão da consolidação dos débitos.

Do exposto, conclui-se que a Fazenda cumpriu o determinado por este Tribunal, revisando a consolidação do parcelamento. Apenas consignou que enquanto não for disponibilizada a ferramenta de reconsolidação, será facultado à interessada o recolhimento das parcelas que entender devidas ou manter o recolhimento das parcelas tal como exigido pelo sistema (fls. 474).

Ressalte-se, outrossim, que a exigibilidade dos referidos créditos encontra-se suspensa nos termos do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional (fls. 454 e seguintes), sem prejuízo à agravante.

Posto isso, nada a deferir por ora.  
Int. Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0007037-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007037-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
AGRAVADO	: TRANSPORTADORA TRANSMACA LTDA e outros : REAME TRANSPORTES LTDA : CUSTODIO TRANSPORTES MATAO LTDA
ADVOGADO	: SP165345 ALEXANDRE REGO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00006833420134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado; férias indenizadas; auxílio-creche; auxílio-doença, referentemente aos primeiros quinze dias do afastamento do trabalhador; adicional de um terço de férias e abono assiduidade.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária e, quanto ao auxílio-creche, a limitação a 5 anos de idade.

Sobreveio decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.  
Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.  
Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.  
Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007776-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007776-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : VIKSTAR CONTACT CENTER S/A  
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048713320134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pela impetrante a título de férias e 1/3 sobre férias, os 15 dias anteriores a concessão do auxílio doença/auxílio acidente e salário maternidade.

A r. decisão agravada afastou a incidência da contribuição sobre as verbas pagas pela impetrante a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença e o auxílio-acidente.

A agravante sustenta que as verbas pagas sobre as férias gozadas e o salário-maternidade não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008095-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008095-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : ARIMA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP215716 CARLOS EDUARDO GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00126519820124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado e 1/3 constitucional de férias.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008832-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008832-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : VIKSTAR CONTACT CENTER S/A  
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048713320134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de Mandado de Segurança e afastou a incidência da contribuição sobre as verbas pagas pela impetrante a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença e o auxílio-acidente.

A agravante sustenta que as verbas pagas sobre as férias gozadas e o salário-maternidade não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.  
Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.  
Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.  
Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009599-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009599-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : SETEMA SERVICOS TECNICOS DE MANUTENCAO LTDA  
ADVOGADO : SP180291 LUIZ ALBERTO LAZINHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00031309520134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título dos primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado; 1/3 constitucional de férias.

Neguei seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto Agravo Legal.

Seguiu-se comunicação (fls. 103/108) da Justiça Federal da 3ª Região, informando que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009902-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009902-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : TRANSPRADO CRUZEIRO DO SUL LTDA e outros

ADVOGADO : JOSE LIRA E SILVA espolio  
ENTIDADE : MARIA HELENA E SILVA  
ADVOGADO : SP035243 OLGA MARIA RODRIGUES e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05004692419954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão  
Vistos.

Trata-se de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL e embargos de declaração de TRANSRÁPIDO CRUZEIRO DO SUL LTDA. e outros em face de decisão monocrática de fls. 171/172, a qual negou seguimento ao presente agravo de instrumento.

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão merece reforma uma vez que não houve inércia de sua parte, não podendo ser penalizada pelo reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução.

Alegam os embargantes, por sua vez, a existência de omissão no tocante à extensão dos efeitos da prescrição intercorrente à co-executada Maria Helena e Silva.

É o breve relatório. DECIDO.

Reconsidero em parte a decisão monocrática de fls. 171/172.

Observe-se que, em seu pedido inicial, a União requereu a inclusão de ambos os sócios no polo passivo da execução fiscal. Transcrevo trecho da fundamentação de minha decisão que reconheceu a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução ao Espólio de José Lira e Silva:

*"Somente após a certidão do Sr. Oficial de Justiça é que houve o pedido de redirecionamento da execução aos sócios (em 23/06/2004 - fls. 76-v), deferido pelo Juiz em 08/06/2005 (fls. 77). A exequente buscou, então, a citação do sócio José Lira e Silva e penhora de seus bens, porém o Sr. Oficial de Justiça foi informado por Maria Helena Silva (viúva), em 23/02/2006 (fls. 91), de que aquele havia falecido em 12/07/2003, e que a empresa não atuava há mais de 6 (seis anos), levando à presunção de dissolução irregular da executada nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, a União poderia ter pedido o redirecionamento da execução ao excipiente desde 23/02/2006 quando teve notícia da dissolução irregular da executada, do falecimento do sócio e de que este deixou bens (certidão de óbito - fls. 92), mas só o fez em 09/01/2012 (fls. 138/149), extrapolando o prazo prescricional de cinco anos. Assim, o instituto da prescrição pune a inércia da exequente, como na hipótese, pois a União tinha elementos suficientes para pedir a inclusão do Espólio de José Lira e Silva no pólo passivo da execução dentro do quinquênio prescricional."*

No entanto, o mesmo fundamento não pode ser usado para o reconhecimento da prescrição intercorrente quanto à co-executada Maria Helena e Silva, porquanto esta foi devidamente citada em 04/10/2005 (AR de fls. 87). Note-se que a prescrição intercorrente se deu em razão de a exequente, intimada da notícia de falecimento do Sr. José Lira e Silva em 28/03/2006 (certidão de fls. 93), ter-se mantido inerte e somente requerido a inclusão do Espólio de José Lira e Silva em 09/01/2012 (fls. 138). Assim, não há extensão dos efeitos da prescrição à co-executada Maria Helena Silva.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADOS os embargos de declaração de fls. 174/176, e reconsidero em parte a decisão de fls. 171/172 para, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão de Maria Helena e Silva no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se. Intime-se. Publique-se.



Após ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010843-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010843-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : AZULBRASIL COML/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037429020134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado; auxílio-doença, referentemente aos primeiros quinze dias do afastamento do trabalhador; adicional de um terço de férias e faltas abonadas/justificadas e vale-transporte fornecido em pecúnia. A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011703-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011703-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : FRIOAR COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP227216 SERGIO ROBERTO SCOCATO TEIXEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00052631020134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado e seu reflexo no 13º salário.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013898-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013898-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : MODELACAO UNIDOS LTDA  
ADVOGADO : SP187543 GILBERTO RODRIGUES PORTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091315620134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença no Juízo de origem, conforme informações de fls.172/177, este agravo de instrumento e os agravos legais a fls.178/187 e 188/212 perderam seus objetos. Em razão disso, julgo-os prejudicados, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014293-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : CONSORCIO GALVAO SERVENG  
ADVOGADO : MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00045084620134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado; férias proporcionais e adicional de um terço de férias.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Sobreveio decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Em consulta ao sistema processual informatizado da Justiça Federal da 3ª Região verifiquei que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017573-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017573-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : APARECIDO ANTONIO GASPAR  
ADVOGADO : SP259782 ARMANDO ZAVITOSKI JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
PARTE RE' : SOCIEDADE ESPORTIVA MATONENSE e outro  
: ANTONIO APARECIDO GALLI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP

No. ORIG. : 02.00.00108-9 2 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDO ANTÔNIO GASPAR em face de decisão da 2ª Vara da Comarca de Matão/SP que indeferiu a exceção de pré-executividade por ele oposta com o objetivo de ver reconhecida sua ilegitimidade passiva.

Alega o agravante, em síntese, que ocorreu a prescrição dos débitos em cobrança, bem como que não pode ser responsabilizado por fatos geradores anteriores à sua gestão como presidente da empresa executada SOCIEDADE ESPORTIVA MATONENSE.

Pede, assim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Contramina a fls. 137/141.

É o relatório. DECIDO.

A exceção de pré-executividade é admissível como meio de defesa do devedor quando este traz matéria cuja apreciação possa fazer-se de plano pelo juiz ou quando traz a demonstração inequívoca da invalidade da execução. As questões que dizem respeito à decadência e à prescrição do crédito tributário não oferecem, a princípio, impedimentos para sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

A prescrição do crédito tributário e suas causas interruptivas são previstas no art. 174 do CTN:

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

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

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

Assim, o prazo de prescrição é contado a partir da constituição do crédito, que ocorre com o lançamento.

Embora o artigo 142 do mesmo Diploma disponha que a constituição do crédito tributário é competência privativa da autoridade administrativa, no caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação (art. 150, do CTN), quem formaliza o crédito é o próprio sujeito passivo.

Nesta modalidade o crédito é constituído na data da entrega da declaração, mediante a qual o sujeito passivo reconhece seu débito, tornando dispensável qualquer providência por parte do Fisco (Súmula 436, do STJ). Tal entrega, porém, tanto pode ocorrer antes, como depois da data do vencimento do crédito, e sendo assim, entre o dia seguinte ao da entrega da declaração e o dia seguinte ao do vencimento do tributo, o prazo de prescrição inicia naquele que ocorrer por último (REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, julgado sob o regime dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC).

Apesar de não haver obrigatoriedade de homologação formal, o crédito se sujeita a lançamento substitutivo, nos casos previstos no artigo 149 do Código Tributário Nacional. Nessa circunstância, o contribuinte pode recorrer, e durante o prazo de que dispõe para interpor recurso administrativo (art. 15, do Dec. 70.235/72), não se conta a prescrição, pois, mesmo após o lançamento, o tributo só se torna definitivamente constituído a partir do momento em que não é mais passível de impugnação administrativa.

Neste sentido, cito o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIUNDO DE AUTO DE INFRAÇÃO - IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Aditem 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 incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. 2. 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. 3. A execução fiscal fora ajuizada em 15/01/1991 com objetivo de cobrar crédito tributário oriundo de auto de infração com vencimento em 20/10/1985. A executada foi citada em 23/09/1991. 4. A agravante apresentou impugnação administrativa em 16/10/1985. O julgamento da referida impugnação ocorreu em 19/11/1986, com a intimação da agravante em 21/05/1987, por meio de edital. A constituição definitiva do crédito somente se operou em 21/05/1987, com a intimação da decisão administrativa final. 5. Afastamento da prescrição da pretensão executiva porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução, com a citação do devedor."*  
(TRF 3ª Região. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 218254. Órgão Julgador: Sexta turma. Relator: Mairan Maia. Publicação: TRF3 CJI DATA:16/02/2012).

Já o fim do prazo de prescrição deve ser determinado de acordo com as disposições do artigo 174, § único, inciso I, do CTN; da Lei Complementar nº 118/2005; do § 1º, do artigo 219, § 4º, do CPC; do artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 e, ainda, à luz da Súmula 106 do STJ.

Do cotejo destas disposições legais conclui-se que a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da ação (REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010 - art. 543-C do CPC).

Porém, quando há inércia do executante, é de se observar a incidência da alteração do artigo 174, § único, inciso I, do CTN, introduzida pela Lei Complementar nº 118/05, em vigor a partir de 09.06.2005, que se aplica imediatamente aos processos em curso. Na hipótese, se o despacho que ordenou a citação ocorreu após a vigência da referida Lei Complementar, a prescrição é interrompida na data do despacho ordenatório; se ocorreu antes, a prescrição interrompe-se na data da citação.

Observe-se que *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"* (Súmula 106, do STJ).

Esclareça-se, ademais, que o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se, ainda, a existência, ou não, de inércia por parte da exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Na hipótese, verifica-se que:

- 1) O crédito relacionado na CDA 35.175.992-1 foi constituído em 17/03/2000, por meio de confissão de débito;
- 2) A ação foi ajuizada em 29/08/2002 (fls. 35);
- 3) O despacho que ordenou a citação data de 12/09/2002, de acordo com a decisão agravada de fls. 131/132, antes, portanto, da vigência da LC 118/05. Assim, somente a citação interromperia a prescrição.

Entretanto, não é possível analisar a alegação de prescrição, tendo em vista que o agravante não juntou aos autos cópias indispensáveis para tal, como por exemplo: cópias que comprovem a data da citação da empresa executada ou a inércia da exequente; cópias integrais dos autos que demonstrem a inexistência de causas interruptivas/suspensivas do prazo prescricional (ressalte-se que o débito foi constituído por meio de confissão, o que é causa interruptiva da prescrição, nos termos do art. 174, IV, do CTN).

Pelo mesmo motivo não é possível a análise da prescrição intercorrente.

Passo à análise da ilegitimidade passiva.

Em regra, a execução fiscal é promovida apenas contra a pessoa jurídica, não respondendo os sócios pelos tributos por ela devidos.

Quanto aos créditos tributários, para que haja o redirecionamento da execução contra o sócio é preciso que este pratique atos de gestão da pessoa jurídica, vale dizer, ocupe a condição de gerente, diretor ou representante, e que o não recolhimento do tributo resulte de ato praticado com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatuto, *ex vi* do art. 135, do Código Tributário Nacional, ou de dissolução irregular da empresa.

O mero inadimplemento ou a inexistência de bens suficientes para garantir a execução fiscal não ensejam tal responsabilidade.

Tratando-se de dissolução irregular, a atribuição da responsabilidade está vinculada à existência dos pressupostos da contemporaneidade entre a gestão do sócio-gerente e o fato gerador do débito objeto da execução fiscal, bem como a permanência daquele no quadro societário ao tempo da dissolução. Nessa linha, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos."*

*(STJ, EAG 200901964154, Relator HAMILTON CARVALHIDO, 1ª Seção, DJE de 01/02/2011).*

*"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, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, J. 04/10/2011).*

Ademais, nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

À luz da súmula mencionada, decide o referido Tribunal Superior que, para ficar caracterizada tal dissolução irregular, à constatação de irregularidade cadastral da empresa na Receita deve ser somada documentação indiciária de que, provavelmente, a sociedade deixou de operar sem regular liquidação. Vale dizer, deve ser atestado pelo Oficial de Justiça que a empresa deixou de funcionar no domicílio fiscal. A respeito, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.*

*1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.*

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1323369/PR, Relator HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, J. 07/10/2010).

No caso dos autos, o agravante foi presidente da empresa executada no período de 30/08/2003 a 09/01/2004 (fls. 89/90). Os fatos geradores dos débitos em cobrança ocorreram entre 1997 e 1999 (fls. 35/48). Entretanto, verifica-se às fls. 88 que o agravante era, à época de parte dos fatos geradores, presidente do conselho deliberativo, porém, não há nos autos os documentos necessários à averiguação dos poderes de tal membro. Além disso, a instrução deficiente do recurso não permite conclusão diversa da alcançada pelo Juízo de origem (art. 333, I, do Código de Processo Civil).

Ademais, na esteira do entendimento colacionado, para que haja o redirecionamento da execução ao sócio, haveria a necessidade de que este tivesse praticado atos com excesso de poder ou infração de lei à época dos fatos geradores, bem como permanecesse na sociedade à época da dissolução irregular. Assim, tendo em vista não ser possível aferir, a partir das cópias trazidas, a data da dissolução irregular, bem como os poderes do presidente do órgão deliberativo, não é possível na estreita via do agravo de instrumento concluir pela exclusão do agravante do polo passivo da ação, sem prejuízo de que este, em sede de embargos à execução fiscal, prove suas alegações.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento para reconhecer .

Intime-se. Publique-se.

Ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018323-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018323-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
AGRAVADO	: CGC CONSTRUCOES GERAIS E COM/ LTDA e outros : CGC - COLETA GERAL CONCESSIONES LTDA : GUIMARAES CASTRO ENGENHARIA LTDA : MARCO ANTONIO CUNHA CASTRO : ANTONIO RONALDO CUNHA CASTRO : PAULO MARCOS JUNQUEIRA GUIMARAES : OSORIO ABADIO DA SILVA
ADVOGADO	: SP030093 JOÃO BOSCO FERREIRA DE ASSUNÇÃO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00641998520034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão da 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que acolheu exceção de pré-executividade oposta pelos sócios das empresas executadas, excluindo-os do polo passivo da ação.

Alega a agravante, em síntese, que há infração à lei consubstanciada no não recolhimento das contribuições sociais, nos termos do art. 30, inciso I, alínea b, da Lei nº 8.212/91, o que poderia configurar o crime de apropriação indébita previsto no art. 168-A do Código Penal, devendo os sócios ser mantidos no polo passivo da execução fiscal. Sustenta, ainda, a presença de indícios de dissolução irregular das sociedades.

Requer, assim, atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Os agravados não apresentaram contraminuta.

É o breve relatório. DECIDO.

Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, como leciona Humberto Theodoro Júnior, *"sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais"*, afirmando ainda que quando *"depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade"* (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

Aparentemente, os sócios haviam sido incluídos no polo passivo da execução com fundamento unicamente no art. 13 da Lei nº 8.620/93. Esclareça-se que a dívida em comento é posterior à vigência da Lei nº 8.620/93, cujo artigo 13 (hoje revogado) estabeleceu a responsabilidade presumida dos sócios, como exceção à regra do art. 135 do CTN.

No entanto, resta incogitável manter-se os sócios no polo passivo da execução fiscal porque na Sessão de 03/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo art. 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento se deu sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

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

Esse precedente persevera, como segue:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE COM A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/1993 DECLARADA PELO STF (RE 562.276). MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008."*

*1. A Primeira Seção do STJ, em recurso julgado como representativo de controvérsia, decidiu pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, por ter sido este declarado inconstitucional pelo STF no RE 562.276,*



que foi apreciado sob o regime do art. 543-C do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.12.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. 8/2008 do STJ).

2. Considerando que o agravo Regimental impugnou decisão que adotou posição jurisprudencial amparada em recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC, cabe a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não provido. Aplicação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado." (AgRg no REsp 1278396/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 28/02/2012)

Portanto, para se manter o redirecionamento da execução aos sócios há que se verificar se os sócios praticam atos de gestão da pessoa jurídica, vale dizer, ocupem a condição de gerente, diretor ou representante, e que o não recolhimento do tributo resulte de ato praticado com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatuto, *ex vi* do art. 135, do Código Tributário Nacional, ou de dissolução irregular da empresa.

O mero inadimplemento ou a inexistência de bens suficientes para garantir a execução fiscal não ensejam tal responsabilidade.

Tratando-se de dissolução irregular, a atribuição da responsabilidade está vinculada à existência dos pressupostos da contemporaneidade entre a gestão do sócio-gerente e o fato gerador do débito objeto da execução fiscal, bem como a permanência daquele no quadro societário ao tempo da dissolução. Nessa linha, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, EAG 200901964154, Relator HAMILTON CARVALHIDO, 1ª Seção, DJE de 01/02/2011).

*"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, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, J. 04/10/2011).

Ademais, nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

À luz da súmula mencionada, decide o referido Tribunal Superior que, para ficar caracterizada tal dissolução irregular, à constatação de irregularidade cadastral da empresa na Receita deve ser somada documentação indiciária de que, provavelmente, a sociedade deixou de operar sem regular liquidação. Vale dizer, deve ser atestado pelo Oficial de Justiça que a empresa deixou de funcionar no domicílio fiscal. A respeito, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.*

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça,

*atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.*

3. *Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1323369/PR, Relator HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, J. 07/10/2010).*

Na hipótese, a exequente juntou (fls. 59-V e 60) certidões de oficiais de justiça atestando:

que a empresa COLETA GERAL CONCESSÕES LTDA. "*praticamente encerrou suas atividades e não possui bens para garantia*" da execução, nas palavras de seu representante legal;

que a empresa GUIMARÃES CASTRO LTDA. não foi encontrada no endereço indicado e que o representante legal (Paulo Marcos Junqueira Guimarães) não sabe dizer onde a empresa se encontra estabelecida.

No entanto, em sua exceção de pré-executividade, os excipientes ANTONIO RONALDO CUNHA CASTRO, MARCO ANTONIO CUNHA CASTRO e PAULO MARCOS JUNQUEIRA GUIMARÃES afirmaram ter-se retirado da empresa GUIMARÃES CASTRO LTDA. em agosto de 1996. Ou seja, no momento da constatação da possível dissolução irregular (2007) não se encontravam mais na sociedade, o que, na esteira do entendimento exposto, impede que sejam incluídos no polo passivo da ação.

A executada COLETA GERAL CONCESSÕES LTDA., por sua vez, possui em seu quadro societário ANTONIO RONALDO CUNHA CASTRO e NEUSA GAIOSO GOULART. Porém, não é possível verificar das cópias acostadas aos autos se estes eram sócios à época dos fatos geradores e da dissolução irregular, sendo tal prova ônus da exequente (art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil).

Passo à análise da alegação de formação de grupo econômico e infração à lei nos termos dos arts. 124 e 135 do CTN, 168-A do CP e 30 da Lei n 8.323/91.

Segundo a Lei das Sociedades por Ações "*são coligadas as sociedades nas quais a investidora tenha influência significativa*" (art. 243, 1º, da Lei nº 6.404/76). A Consolidação das Leis do Trabalho, por sua vez, define que "*sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas*" (art. 2º, §2º, da Lei nº 5.452/43).

No caso dos autos, os débitos em cobrança se referem ao período de 06/1996 a 02/2000, nos quais a empresa executada CGC - CONSTRUÇÕES GERAIS E COMÉRCIO LTDA. - ME deixou de recolher contribuições previdenciárias. A referida empresa se denominava CONSÓRCIO GERAL DE CONSTRUÇÕES LTDA. e era composta pelos sócios BINGER SOCIEDADE ANÔNIMA, cujo procurador era GLAUBER FAQUINELI FERNANDES, e OSÓRIO ABADIA DA SILVA (fls. 15/16 e 21). A empresa BINGER SOCIEDADE ANÔNIMA, por sua vez, recebeu em transferência as cotas da empresa ARMA PARTICIPAÇÕES LTDA., a qual era integrada pelos sócios ANTONIO RONALDO CUNHA CASTRO, PAULO MARCOS JUNQUEIRA GUIMARÃES, MARCO ANTONIO CUNHA CASTRO (os quais integravam anteriormente a CONSTRUTORA GUIMARÃES CASTRO LTDA.) e LINCOLN BERNARDES (fls. 56/57).

Ademais, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que, para que sejam incluídas as demais pessoas jurídicas no polo passivo da execução fiscal, não basta que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal (art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional). Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOAS JURÍDICAS QUE PERTENCEM AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. CIRCUNSTÂNCIA QUE, POR SI SÓ, NÃO ENSEJA SOLIDARIEDADE PASSIVA. 1. O entendimento prevalente no âmbito das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN. Ressalte-se que a solidariedade não se presume (art. 265 do CC/2002), sobretudo em sede de direito tributário. 2. Embargos de divergência não providos." (REsp 1199080, STJ, Segunda Turma,*

Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 16/09/2010)

Dispõe o art. 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91:

*"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*(...)*

*IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;*

*(...)"*

A propósito, dispõe o art. 168-A do Código Penal (o qual substituiu o art. 95 da Lei nº 8.212/91):

*"Apropriação indébita previdenciária*

*Art. 168-A. Deixar de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional:*

*(...)."*

No entanto, não logrou a exequente provar que houve o efetivo recolhimento das contribuições e o não repasse aos cofres públicos, razão pela qual não se pode presumir a infração a lei. Assim, não há como chegar a conclusão diversa da obtida pelo Juízo de origem.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018756-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018756-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : BRAILE BIOMEDICA IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : SP207493 RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00034750320134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão proferida em sede de Mandado de Segurança impetrado como objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pela autora a título de salário maternidade, adicional de horas extras e não seja compelida ao recolhimento das contribuições destinadas ao Seguro contra Acidentes de Trabalho, com a aplicação do fator multiplicador denominado de Fator Acidentário de Prevenção - FAP, sob alegação de que este foi estabelecido e divulgado com diversos vícios de inconstitucionalidade e de ilegalidade.

A agravante sustenta que as verbas mencionadas não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária e reitera as alegações quanto ao FAP.

Neguei seguimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foi interposto Agravo Legal.

Seguiu-se comunicação (fls. 77/83v) da Justiça Federal da 3ª Região, informando que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020874-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020874-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : ANGELA MARIA MOREIRA ABRAO  
ADVOGADO : SP225718 ITALO RONDINA DUARTE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : FERNANDO CESAR PEREIRA GOMES e outros  
: VALDECY APARECIDA LOPES GOMES  
: MILTON DINIZ SOARES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP123351 LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR e outro  
PARTE RE' : ASSOCIACAO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB e outros  
: NILZA DINIZ SOARES DE OLIVEIRA  
: SOLANGE VILELA SOARES DE OLIVEIRA  
CODINOME : SOLANGE FRONER VILELA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP  
No. ORIG. : 00035865620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANGELA MARIA MOREIRA ABRAO em face decisão da 1ª Vara Federal de Barretos/SP que, em sede de execução fiscal, reconsiderou decisão anterior deferindo o redirecionamento da ação aos sócios.

Alega a agravante, em síntese, que os sócios não podem ser incluídos no polo passivo da execução antes do trânsito em julgado da Ação Civil Pública movida em face da executada (Associação Cultural e Educacional de Barretos). Afirmo, ainda, que deve ser reconhecida sua ilegitimidade passiva porquanto não possuía poderes de gerência e não fazia parte da associação no período dos fatos geradores.

Requer, assim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. DECIDO.

Em regra, a execução fiscal é promovida apenas contra a pessoa jurídica, não respondendo os sócios pelos tributos

por ela devidos.

Quanto aos créditos tributários, para que haja o redirecionamento da execução contra o sócio é preciso que este pratique atos de gestão da pessoa jurídica, vale dizer, ocupe a condição de gerente, diretor ou representante, e que o não recolhimento do tributo resulte de ato praticado com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatuto, ex vi do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou de dissolução irregular da empresa.

O mero inadimplemento ou a inexistência de bens suficientes para garantir a execução fiscal não ensejam tal responsabilidade.

Tratando-se de dissolução irregular, a atribuição da responsabilidade está vinculada à existência dos pressupostos da contemporaneidade entre a gestão do sócio-gerente e o fato gerador do débito objeto da execução fiscal, bem como a permanência daquele no quadro societário ao tempo da dissolução. Nessa linha, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

- 1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*
- 2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*
- 3. Embargos de divergência acolhidos."*

*(EAG 200901964154, STJ, 1ª Seção, Relator Hamilton Carvalhido, DJE de 01/02/2011)*

*"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."*

*(AgRg no Ag 1345913/RJ, STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, J. 04/10/2011).*

Ademais, nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

À luz da súmula mencionada, decide o mesmo Tribunal Superior que, para ficar caracterizada tal dissolução irregular, à constatação de irregularidade cadastral da empresa na Receita deve ser somada documentação **indiciária** de que, provavelmente, a sociedade deixou de operar sem regular liquidação. Vale dizer, deve ser atestado pelo Oficial de Justiça que a empresa deixou de funcionar no domicílio fiscal. A respeito, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.*

- 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.*
- 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 1323369/PR, STJ, 2ª Turma, Relator Herman Benjamin, J. 07/10/2010)*

Na hipótese, há indícios de dissolução irregular, tendo em vista que, por duas vezes (fls. 118-V e 125-V), o Sr. Oficial de Justiça atestou não ter encontrado a executada no endereço cadastrado. Além disso, na Ação Civil Pública nº 0002147-98.2000.8.26.0066, foi proferida decisão em segunda instância, a qual manteve a sentença que declarou dissolvida a associação por desvio de finalidade (fls. 144/158). Cito trecho da sentença proferida pela MM. Juíza de Direito Tháís Fortunato nos autos da ação em comento:

*"No entanto, houve desvirtuamento dos objetivos da associação, pois os dirigentes da ACEB utilizam-se da associação para desviar recursos para a formação de patrimônio pessoal, conforme conclusão do Magistrado da 3ª Vara Cível desta Comarca, ao decidir a ação ordinária e cautelar ajuizada pelos filhos de um associado falecido (...)."*

Ressalte-se que, embora a agravante alegue não ter poderes de gerência e não fazer parte da associação durante o período dos fatos geradores, não houve comprovação do alegado. Os documentos de fls. 41 e 43/44 não são conclusivos. Embora o documento comprove a investidura da agravante no cargo de Diretora Financeira a partir de 27/04/1998, e sua demissão em 01/06/2003, eles não comprovam sua ausência no período dos fatos geradores. A declaração de fls. 41, por sua vez, feita pelo Sr. Milton Diniz Soares de Oliveira, Presidente da associação, não é hábil a afastar os indícios citados.

Assim, na estreita via do agravo de instrumento e se considerando a farta quantidade de indícios de fraude e dissolução irregular, não há reformas a serem feitas na decisão agravada.

Por fim, esclareça-se a possibilidade de oposição de Embargos à Execução Fiscal, meio adequado à prova de suas alegações, sendo-lhe assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020875-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020875-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : SOLANGE FRONER VILELA  
ADVOGADO : SP273477 AURÉLIO FRÖNER VILELA  
CODINOME : SOLANGE VILELA SOARES DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
PARTE RE' : ASSOCIACAO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB e outros  
: MILTON DINIZ SOARES DE OLIVEIRA  
: FERNANDO CESAR PEREIRA GOMES  
: NILZA DINIZ SOARES DE OLIVEIRA  
PARTE RE' : VALDECY APARECIDA LOPES GOMES  
ADVOGADO : SP257744 RONY CARLOS ESPOSTO POLIZELLO e outro

PARTE RE' : ANGELA MARIA MOREIRA  
ADVOGADO : SP225718 ITALO RONDINA DUARTE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00035865620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOLANGE FRONER VILELA em face decisão da 1ª Vara Federal de Barretos/SP que, em sede de execução fiscal, reconsiderou decisão anterior deferindo o redirecionamento da ação aos sócios.

Alega a agravante, em síntese, que os sócios não podem ser incluídos no polo passivo da execução antes do trânsito em julgado da Ação Civil Pública movida em face da executada (Associação Cultural e Educacional de Barretos). Afirma, ainda, que deve ser reconhecida sua ilegitimidade passiva porquanto não possuía poderes de gerência.

Requer, assim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em regra, a execução fiscal é promovida apenas contra a pessoa jurídica, não respondendo os sócios pelos tributos por ela devidos.

Quanto aos créditos tributários, para que haja o redirecionamento da execução contra o sócio é preciso que este pratique atos de gestão da pessoa jurídica, vale dizer, ocupe a condição de gerente, diretor ou representante, e que o não recolhimento do tributo resulte de ato praticado com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatuto, ex vi do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou de dissolução irregular da empresa.

O mero inadimplemento ou a inexistência de bens suficientes para garantir a execução fiscal não ensejam tal responsabilidade.

Tratando-se de dissolução irregular, a atribuição da responsabilidade está vinculada à existência dos pressupostos da contemporaneidade entre a gestão do sócio-gerente e o fato gerador do débito objeto da execução fiscal, bem como a permanência daquele no quadro societário ao tempo da dissolução. Nessa linha, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

*1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

*2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

*3. Embargos de divergência acolhidos."*

*(EAG 200901964154, STJ, 1ª Seção, Relator Hamilton Carvalhido, DJE de 01/02/2011)*

*"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."*

*(AgRg no Ag 1345913/RJ, STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, J. 04/10/2011).*

Ademais, nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

À luz da súmula mencionada, decide o mesmo Tribunal Superior que, para ficar caracterizada tal dissolução irregular, à constatação de irregularidade cadastral da empresa na Receita deve ser somada documentação **indiciária** de que, provavelmente, a sociedade deixou de operar sem regular liquidação. Vale dizer, deve ser atestado pelo Oficial de Justiça que a empresa deixou de funcionar no domicílio fiscal. A respeito, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.*

*1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.*

*2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 1323369/PR, STJ, 2ª Turma, Relator Herman Benjamin, J. 07/10/2010)*

Na hipótese, há indícios de dissolução irregular, tendo em vista que, por duas vezes (fls. 114-V e 121-V), o Sr. Oficial de Justiça atestou não ter encontrado a executada no endereço cadastrado. Além disso, na Ação Civil Pública nº 0002147-98.2000.8.26.0066, foi proferida decisão em segunda instância, a qual manteve a sentença que declarou dissolvida a associação por desvio de finalidade (fls. 138/153). Cito trecho da sentença proferida pela MM. Juíza de Direito Thaís Fortunato nos autos da ação em comento:

*"No entanto, houve desvirtuamento dos objetivos da associação, pois os dirigentes da ACEB utilizam-se da associação para desviar recursos para a formação de patrimônio pessoal, conforme conclusão do Magistrado da 3ª Vara Cível desta Comarca, ao decidir a ação ordinária e cautelar ajuizada pelos filhos de um associado falecido (...)."*

Ressalte-se que, embora a agravante alegue não ter poderes de gerência e não fazer parte da associação durante o período dos fatos geradores, não houve comprovação do alegado. Os documentos de fls. 36 e 38/40 não são conclusivos. Embora a ata de fls. 38 identifique a agravante como "Diretor Secretário" a partir de 16/05/1998, a ata de renúncia a partir de 06/09/2006, de fls. 39, a qualifica como "Diretora Financeira" e, segundo os próprios documentos, tal a pessoa investida em tal cargo é responsável *por "assinar junto com o Diretor Presidente, ou na falta deste, com o Diretor Vice-Presidente, todos os cheques das contas bancárias da ACEB para qualquer espécie ou tipo de pagamento"*. A declaração de fls. 36 feita pelo Sr. Milton Diniz Soares de Oliveira, Presidente da associação e esposo da agravante, não é hábil a afastar os indícios citados.

Assim, na estreita via do agravo de instrumento e se considerando a farta quantidade de indícios de fraude e dissolução irregular, não há reformas a serem feitas na decisão agravada.

Por fim, esclareça-se a possibilidade de oposição de Embargos à Execução Fiscal, meio adequado à prova de suas alegações, sendo-lhe assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos à Vara de origem.



São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021459-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021459-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : VICENTE JADER RODRIGUES e outro  
: DIRENILDE ALVES DA CRUZ RODRIGUES  
ADVOGADO : SP236363 FELIPE NUNES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00066670220134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vicente Jader Rodrigues e outro em face da decisão da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP que deferiu parcialmente pedido liminar, em sede de medida cautelar, apenas para determinar a inversão do ônus probatório (art.6º, VIII, da Lei nº 8.078/90), determinando que a CEF junte aos autos todos os documentos referentes ao contrato firmado pelos agravantes (compromisso de venda e compra de imóvel subordinado à condição resolutiva).

Sustentam os agravantes que a inversão do ônus da prova é medida insuficiente a resguardar os seus direitos, tendo em vista que se encontram ameaçados em perder o seu imóvel. Requerem compelir a agravada a abster-se da realização do leilão e/ou para que também se abstenha de alienar diretamente o imóvel situado na Rua Humberto Silvano, nº 75, Poá/SP, ou, alternativamente, para sustar os efeitos de eventual registro de carta de arrematação caso o imóvel já tenha sido vendido. Salientam que na data de 15/12/2005 entregam os documentos necessários a CEF, objetivando a conclusão da opção de compra do imóvel, e não receberam resposta por parte da agravada.

Contraminuta a fls. 67/80.

É o relatório. Decido.

Pelo compromisso de venda e compra subordinado à condição resolutiva, assinado pela CEF e pelos agravantes em 24/10/2000, juntado a este instrumento, a fls. 24/28, consta que:

*(...) "O (s) PROMITENTE (S) COMPRADOR (ES) deverá (ão) deverão exercer junto à Caixa, no prazo improrrogável de 05 (cinco) anos da assinatura deste instrumento, o seu direito de compra, mediante comunicação por escrito da intenção, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias do vencimento do mencionado prazo, e integralização do preço ajustado na Cláusula Segunda."*

O documento a fls. 34/35 (opção de venda e compra), com data de entrega à CEF em 15/12/2005, visando à conclusão do negócio, somente está assinado pelos agravantes, não constando, em princípio, nenhum protocolo da CEF, dando conta do recebimento de citado documento.

Por outro lado, embora o documento a fls. 42 informe que citado imóvel está relacionado em hasta pública, não há qualquer indício que referido documento tenha sido emitido pela CEF.

Desse modo, em princípio, não existe nos autos prova efetiva de que os agravantes tivessem entreguem à agravada todos os documentos necessários à conclusão do negócio.

Levando-se em conta que o juiz inverteu o ônus da prova, e que na contestação a Caixa deverá apresentar os documentos entregues pelos agravantes necessários a conclusão do negócio, não cabe a este Relator deliberar acerca de tais documentos, mesmo que juntados em contraminuta deste agravo, sob pena de supressão de instância.

A respeito, em caso assemelhado:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXAME POSTERGADO PARA APÓS A RESPOSTA. POSSIBILIDADE. SUPRIMENTO DE INSTÂNCIA. I. ESTÁ DENTRO DA DISCRICIONARIEDADE DO JUÍZO A ANÁLISE DO PEDIDO INICIAL, ANTES OU APÓS A RESPOSTA DO RÉU. II. ACARRETA O SUPRIMENTO DE UM GRAU DE JURISDIÇÃO O EXAME DE TUTELA ANTECIPADA PELO JUÍZO "AD QUEM", NA HIPÓTESE DE O PEDIDO HAVER SIDO POSTERGADO PARA MOMENTO POSTERIOR À RESPOSTA."*

*(AI nº 60003/SP, 3ª Turma, Desembargador Federal Baptista Pereira, DJ:04/08/1999).*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021871-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021871-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : CHRISTIAN MARTINS LAREDO  
ADVOGADO : SP051578 JOSE GOMES NETO e outro  
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00140811120134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra decisão proferida nos autos de ação originária em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção de São Paulo/SP, que indeferiu os efeitos da tutela antecipada, pela qual pretendia a ora agravante que fosse determinado à União Federal que efetuasse o pagamento mensal de pensão por morte, deixada por seu avô, até que completasse vinte e quatro anos de idade.

Alega que a decisão agravada afronta o entendimento do Supremo Tribunal Federal, consolidado através da Súmula 729, bem como diverge da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se à União que realize os pagamentos da pensão por morte de seu avô até que complete vinte quatro anos e, ao final, reformar a decisão agravada.

Relatei.

Fundamento e decido.

De acordo com o disposto no artigo 522, "caput", do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 11.187, de 19/10/2005, entendo ser cabível o agravo, na forma de instrumento, haja vista os fundamentos de perigo de lesão grave e de difícil reparação alegados pela agravante.

Conforme se verifica dos documentos acostados aos autos, as verbas em discussão têm inequívoca natureza previdenciária, qual seja, pensão por morte de seu avô, JOSÉ LAREDO FILHO.

A decisão agravada limitou-se a indeferir o pedido de tutela antecipada ao fundamento de que o mesmo encontra óbice nas disposições contidas no artigo 1º da Lei 8.437/92, no artigo 7º, §2º, da Lei nº 12.016/09 e no artigo 1º da Lei n. 9.494/97 (fls. 58).

Contudo, não incide, no caso dos autos, a restrição de que tratam as referidas normas legais, em boa parte objeto de decisão do Supremo Tribunal Federal na ADC - Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 4-6. Com efeito, dispõe a Súmula nº 729 do C. Supremo Tribunal Federal:

*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.*

Anoto que a Súmula nº 729 não faz distinção quanto ao regime previdenciário, alcançando, portanto, tanto os benefícios previdenciários do regime próprio dos servidores públicos quanto aqueles do regime geral de previdência social.

Assim, a vedação à concessão de medida liminar em mandado de segurança, como preconizada no artigo 7º, §2º, da Lei nº 12.016/09, não pode ser aplicada à causa em questão, vez que invocada apenas por força do artigo 1º da Lei nº 9.494/97, objeto da ADC-4 e, portanto, afastada sua incidência pelo entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

Não é possível, contudo, examinar o pedido da agravante em sede recursal, sob pena de indevida supressão de instância, posto que a antecipação da tutela foi indeferida no primeiro grau unicamente em razão da vedação legal, ora afastada.

Pelo exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar que, afastadas as restrições do artigo 1º, §3º da Lei 8.43/1992, artigo 1º da Lei 9.494/1997 e artigo 2º, §2º da Lei 12.016/2009, o MM. Juiz *a quo* aprecie o pedido de tutela antecipada como entender de direito.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022130-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022130-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : DOUGLAS LUIZ RODRIGUES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 131/460

ADVOGADO : RENATA PENHA JUSTINO RODRIGUES  
AGRAVADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
: 00061587120134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Douglas Luiz Rodrigues contra a decisão que, em sede de ação ordinária visando a revisão do contrato de financiamento firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, cumulada com pedido de repetição de indébito, indeferiu o pedido de tutela antecipada com vistas ao depósito das prestações vincendas pelo valor que entendem devido, a abstenção da CEF em incluir o nome dos autores em cadastros de inadimplentes e de promover a execução extrajudicial nos moldes da Lei nº 9.514/97.

A agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal.

Decido.

Veja-se que somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora. Ademais, permanecendo a parte autora em dia com os pagamentos das prestações nos valores exigidos pela ré, poderá discutir os abusos suscitados, sem que haja providências punitivas por parte da CEF.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".*

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Por outro lado, não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004. Não há provas nos autos indicando que a CEF se recusa a receber o valor incontroverso.

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028. No caso aqui discutido, os autores alienaram à CEF em caráter fiduciário o imóvel objeto dos autos.

O imóvel financiado está submetido a alienação fiduciária em garantia, que remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia. O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

Desta, forma, aplicam-se as regras constantes no artigo 22 e seguintes da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECRETO-LEI N. 70/66. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA IMOBILIÁRIA. LEI N. 9.514/97. IMPONTUALIDADE DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA CEF. SUSPENSÃO DE LEILÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. 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. 2. Entretanto, no caso aqui vislumbrado não se trata de uma execução extrajudicial. 3. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarretou o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. 4. Não há nos autos comprovação de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências necessárias, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97, não cabendo suspender o leilão. 3. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AI 201003000222670, Rel. Juiz Fed. Conv. Renato Toniasso, DJF3 30/09/10, p. 825)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA NOTIFICAÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

2. Segundo a execução do Decreto-lei n.º 70/66, é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário para a realização do leilão, oportunidade em que pode purgar a mora.

3. A inadimplência da mutuária (desde novembro de 2005), retira o sentido da alegação de irregularidades ocorridas no curso do referido procedimento. A tese de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito.

4. A declaração firmada pela agravante, por si só, não justifica a inadimplência, uma vez desacompanhada de outros documentos que possam ratificar o quanto asseverado, por exemplo, Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho ou atestados médicos comprobatórios da alegada enfermidade.

5. Ausente a plausibilidade do direito invocado, pois não houve manifesta intenção de purgar a mora.

6. Agravo legal a que se nega provimento."

(AglAC nº 2008.61.00.020392-0, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, j. 27/10/2009)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022483-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022483-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : RADESCO MINERACAO LTDA  
ADVOGADO : SP015842 NEWTON SILVEIRA e outro  
AGRAVADO : NESTLE WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RJ058342 MARIO AUGUSTO SOERENSEN GARCIA e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI  
ADVOGADO : RAQUEL B CECATTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00056854520134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RADESCO MINERAÇÃO LTDA contra decisão interlocutória de fls. 576 dos autos originários (fls. 613), proferida na ação ordinária em que são réus NESTLÉ WATERS BRASIL BEBIDAS E ALIMENTOS e INPI - INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INTELECTUAL e na qual a autora-agravante pleiteia, com antecipação de tutela, a decretação da nulidade de ato administrativo do INPI que anulou seu registro da *marca mista* "São Lourenço da Serra". Alternativamente, pede o reconhecimento do direito ao uso do termo "São Lourenço da Serra" como indicação geográfica, nos termos do artigo 182 da Lei nº 9.279/1996 (LPI).

Decisão liminar de fls. 83-85 dos autos originários (fls. 114-116), deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, assegurando à autora, ora agravante, o direito à utilização do termo "São Lourenço da Serra" com indicação geográfica, condicionando-o às condições a serem estabelecidas pelo INPI.

Opostos embargos de declaração pelo INPI, foram estes acolhidos (fls. 120 dos autos originais), para o fim de modificar o dispositivo da decisão embargada, passando este à seguinte redação:

*"Diante do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE a antecipação dos efeitos da tutela para assegurar à autora a utilização do termo "São Lourenço da Serra" como indicação geográfica, mediante a formulação de pedido de registro de indicação geográfica ao INPI e o cumprimento das condições estabelecidas pela Instrução Normativa nº 12/2013, e somente após o exame e deferimento do pedido de incidência geográfica do INPI, se em ordem."*

Citada, a corrê Nestlé contestou (fls. 125-281 dos originários) e opôs reconvenção, com pedido de antecipação de tutela, requerendo a declaração de ilicitude do uso da expressão "São Lourenço" pela autora-reconvinda e a determinação para que esta cesse o uso da expressão (fls. 282-441 dos originários).

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fls. 540-541 dos autos originários).

A corrê-reconvinte Nestlé apresentou pedido de reconsideração (fls. 545-556 dos autos originários), ao argumento de que a autora-reconvinda continuava utilizando, indevidamente, o termo "São Lourenço".

Sobreveio a decisão ora agravada (fls. 576, anverso e verso, dos autos originários), que reconsiderou da decisão de fls. 540-51, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela e determinando à autora-reconvinda que se abstenha de utilizar a expressão "São Lourenço" em seus produtos e no nome de domínio, até que o pedido de registro de indicação geográfica seja deferido pelo INPI. Impôs-se a multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em caso de descumprimento da decisão.

Preliminarmente, a agravante sustenta a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar a ação reconvenção, vez que a matéria debatida não interfere em interesses do INPI. Ademais, os pedidos formulados na convenção estariam atingidos pela prescrição, vez que identifica seus produtos sob o termo "São Lourenço da Serra" há mais de 14 anos, com a convivência pacífica das partes no mercado.

Alega que a ré-reconvinte Nestlé busca o monopólio de nome de uso comum, vez que o nome "São Lourenço" não resulta de esforço intelectual da ré-reconvinte, sendo apenas a reprodução do nome da cidade de São Lourenço, no Estado de Minas Gerais.

Aduz que a decisão agravada, o proibi-la de utilizar a expressão "São Lourenço" em seus produtos, impõe-lhe dano irreversível, requerendo efeito suspensivo para que os efeitos da liminar sejam suspensos até o julgamento definitivo do recurso.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Por primeiro, verifico que, tal como o nome "São Lourenço" faz referência ao município mineiro onde a ré-reconvinte Nestlé Waters possui a outorga de lavra, o nome "São Lourenço da Serra" refere-se ao município onde a agravante Radesco possui outorga para lavra de água mineral e onde efetivamente exerce a atividade extrativa, conforme indicam documentos de fls. 88-90. Não vislumbro, pois, a intenção deliberada da agravante de confundir o consumidor.

Nos termos do inciso IX do artigo 124 da Lei nº 9.279/1996 (LPI), a indicação geográfica não pode ser registrada como marca; por este raciocínio, nem a Nestlé Waters nem a Radesco poderiam registrar, respectivamente, os termos "São Lourenço" e "São Lourenço da Serra" que, conforme prevê o artigo 176 c.c. 178 da LPI, indicam a denominação de origem dos respectivos produtos.

O Supremo Tribunal Federal, ao pronunciar-se sobre a matéria, em caso fortemente assemelhado, já que tratava de diversas empresas produtoras de água mineral na cidade de Lindóia, assim decidiu:

*MARCA. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. COMO MARCA, O NOME LINDOIA OU LINDOYA E INAPROPRIAVEL, PERTENCENDO CUMULATIVAMENTE A TODOS OS CONCESSIONARIOS DE LAVRA ESTABELECIDOS EM ÁGUAS DE LINDOIA. A PROTEÇÃO DA MARCA E RESTRITA A DESIGNAÇÃO DA FONTE E AO RESPEITO AO NOME DE FANTASIA, ASSEGURANDO-SE, OUTROSSIM, A EXCLUSIVIDADE DO ROTULO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.*

**(STF, RE 92556, Relator(a): Min. SOARES MUNOZ, Primeira Turma, julgado em 27/05/1980, DJ 13-06-1980 PP-04464 EMENT VOL-01175-02 PP-00623 RTJ VOL-00099-03 PP-00762)**

Se a rigor o nome da localidade em que duas empresas exercem sua atividade extrativa não pode ser apropriado por qualquer delas, menos plausível parece ser a possibilidade de uma empresa se apropriar do nome de um município e, ainda, impedir o uso do nome semelhante, de outro município, por outra empresa, ainda que do mesmo seguimento.

Embora o termo "da Serra" esteja grafado em tamanho reduzido em relação ao termo "São Lourenço", a diferença de tamanho não é significativa a ponto de permitir a confusão entre as marcas, havendo vários outros elementos distintivos suficientes para identificá-las.

Desta forma, não se identificando intenção ou possibilidade de induzir a erro o consumidor, não se impede o uso

da expressão controvertida. Nesse sentido, aponto precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*ARGUIÇÃO DE CONCORRÊNCIA DESLEAL. RECURSO ESPECIAL. APRECIÇÃO, PELA JUSTIÇA ESTADUAL, DE MATÉRIA RELACIONADA À CONCORRÊNCIA DESLEAL, CONCERNENTE À UTILIZAÇÃO DE TERMO CONTIDO NA MARCA E NOME COMERCIAL DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA CONCORRENTE. POSSIBILIDADE. EXCLUSIVIDADE DE UTILIZAÇÃO, EM MARCA, DE NOME DE RIO. DESCABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONFUSÃO AO CONSUMIDOR OU DESVIO DESLEAL DE CLIENTELA. DESCARTADOS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, COM BASE NOS ELEMENTOS CONTIDOS NOS AUTOS. REVISÃO DA DECISÃO, NA VIA ESPECIAL. INVIABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM FITO DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 538 DO CPC. DESCABIMENTO.*

*1. A constatação da concorrência desleal demanda procedimento a ser realizado no âmbito do Judiciário, com contraditório, ampla defesa e possibilidade de produção de provas, inclusive pericial.*

*2. A titularidade para registro de indicação geográfica é, em regra, coletiva, não cabendo direito de exclusividade a quem obtém o registro de marca que a contenha.*

*3. De outra parte, embora a lei não vede o registro da marca contendo o termo "Sucuri", em tese é possível ser constatada a concorrência desleal, independentemente de malícia, caso apurada a semelhança de marcas adotadas por empresas concorrentes - a ponto de confundir o consumidor. Todavia, no caso as instâncias ordinárias, com base nos elementos existentes nos autos, descartaram a possibilidade de confusão ao consumidor quanto aos serviços prestados pelas partes, e conseqüente desvio desleal de clientela, por isso só se concebe a revisão da decisão recorrida por meio do reexame de provas, o que é obstado pela Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa aplicada com base no artigo 538 do Código de Processo Civil.*

**(STJ, REsp 1092676/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)**

Ademais, a agravante comercializa seus produtos desde 1999, requereu o registro da marca em 2001, o obteve em 2008, e a anulação ocorreu em 2013. Face ao longo período transcorrido, parecer ser mais razoável que se aguarde a decisão definitiva porque privar a agravante da marca, cautelarmente, poderia inviabilizar a atividade econômica por ela exercida.

Pelo exposto, **concedo** o efeito suspensivo ao recurso. Comunique-se, com urgência. Intimem-se, inclusive as agravadas, para os fins do artigo 527, inciso V, do CPC.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022539-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022539-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : HOSPITAL SANTA MONICA LTDA  
ADVOGADO : SP141120 DANIEL HENRIQUE PAIVA TONON  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00099635820108260268 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão proferida nos autos de execução fiscal, em trâmite perante o Juízo de Direito do Anexo Fiscal da Comarca de Itapeverica da Serra/SP, relativa à contribuição previdenciária, que deferiu pedido de liberação de penhora sobre precatórios a serem recebidos pelo ora agravado.

Alega a agravante, em síntese, que o parcelamento de débitos nos termos do art. 30, §§ 1º e 2º da Lei nº 12.431/2011, não impede a sua compensação com créditos provenientes de precatórios de titularidade do devedor. Aduz, ainda, que em momento algum concordou com a revogação da penhora. Por essas razões requer a cassação da decisão recorrida, restabelecendo-se a penhora no rosto dos autos nº 0050881-68.1995.403.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo/SP.

É o relatório. Decido.

Nos termos do caput do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia nestes autos quanto à decisão de fls. 159, que deferiu pedido de liberação de penhora no rosto dos autos nº 0050881-68.1995.403.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo/SP, sobre precatórios a serem recebidos pelo ora agravado, em razão do parcelamento do débito.

A adesão a programa de parcelamento tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário envolvido, mas não possui, entretanto, o efeito de desconstituir a penhora realizada em garantia da execução.

A Lei nº 11.941/2009, ao conceder o parcelamento especial de tributos federais, dispensou a apresentação de caução ou o arrolamento de bens pelo sujeito passivo, exceto se estiver em vigor penhora efetivada em execução fiscal. Presente a condição, a garantia persistirá até que haja o total cumprimento da moratória (artigo 11, I).

Note-se no presente caso que, pelos elementos constantes dos autos, à época em que a agravante celebrou acordo de parcelamento, ainda não havia sido concretizada a penhora, tendo de fato, apenas sido expedido o mandado de penhora neste sentido, com o intuito de se viabilizar a satisfação do débito.

Assim, na hipótese em apreço, uma vez suspensa a exigibilidade do crédito pela adesão a programa de parcelamento de débito, resta vedada a realização posterior de atos constritivos, dentre os quais o bloqueio de ativos financeiros da executada, ora agravada, devendo restar sem efeito a penhora.

Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACENJUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.*

*1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.*

*2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.*

*3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do Bacenjud, sob o fundamento de que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).*

*4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a*



*espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel.*

*Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).*

*5. Recurso especial parcialmente provido.*

*(REsp 1229028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 18/10/2011)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS DE PARCELAS DE PRECATÓRIO. POSTERIOR ADESÃO A PARCELAMENTO.*

*LIBERAÇÃO DOS VALORES PENHORADOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.*

*1. O Tribunal de origem consignou ter-se realizado penhora no rosto dos autos sobre parcelas de precatório em momento anterior à adesão, pela empresa devedora, ao regime de parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009.*

*2. O art. 11, I, da legislação acima referida prevê que a concessão do parcelamento independe da prestação de garantias, "exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada".*

*3. Não obstante a literalidade do dispositivo legal, o Tribunal determinou a liberação dos valores penhorados, ao fundamento de que representava medida mais onerosa que a constrição sobre bens corpóreos.*

*4. Ao assim proceder, violou a legislação federal pelas razões a seguir expostas.*

*5. A lei não criou distinção no regime de manutenção da penhora preexistente, em função da espécie de bem que foi objeto de constrição judicial - portanto, descabe ao intérprete distinguir onde a lei não o fez.*

*6. A utilização da regra da menor onerosidade, in casu, subverteu a lógica do sistema, pois aquela pressupõe apenas a diminuição na liquidez do bem constrito, ao passo que a decisão judicial simplesmente desfez, em absoluto, a garantia da Execução Fiscal.*

*7. Recurso Especial parcialmente provido.*

*(REsp 1251499/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 14/09/2011)*

No caso em análise, trata-se de execução fiscal no valor aproximado de R\$ 426.941,84 (quatrocentos e vinte e seis mil, novecentos e quarenta e um reais e oitenta e quatro centavos) garantida por penhora no rosto dos autos nº 0050881-68.1995.403.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo/SP.

O deferimento do parcelamento se deu em 21/10/2011 (fls. 85/86) e a penhora foi determinada em 15/02/2011 (fls. 57) e efetivada em 13/03/12 (fls. 90).

Assim, tendo sido a penhora efetivada após o parcelamento do crédito tributário, não deve ser reconhecida a sua validade.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO A ESTE AGRAVO.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023101-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023101-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO

AGRAVANTE : KARLA LUIZA OLIVEIRA LEITE  
PROCURADOR : MAIRA YUMI HASANUMA (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172634 GAUDÊNCIO MITSUO KASHIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127127920134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por KARLA LUIZA OLIVEIRA LEITE em face de decisão proferida pela 12ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em ação reivindicatória proposta pela Caixa Econômica Federal (CEF), deferiu pedido de tutela antecipada para o fim de determinar a desocupação do imóvel pela ré ou por quem esteja na sua posse.

Alega a agravante, em síntese, a impossibilidade e desnecessidade da concessão da liminar reintegratória, pelo caráter de força velha da ação. Argumenta que entre o suposto esbulho e o ajuizamento da ação decorreu período de tempo superior a um ano e dia, o que inviabilizaria a concessão da liminar possessória (CPC, art. 924).

Defende, ainda, a ausência de irregularidade da posse do imóvel, uma vez que a ação subjacente versa sobre rescisão contratual decorrente de suposta cessão ilegal do imóvel, sendo certo, contudo, que a agravante é esposa do arrendatário (Wellington Leite Cândido).

Ademais, afirma que a ação não diz respeito a eventual falta de pagamento das parcelas do arrendamento e do condomínio, até porque, nesse caso, a ré seria parte ilegítima, eis que não é parte no contrato de arrendamento.

Aduz, a seguir, ser aplicável à espécie o disposto no art. 47 do Código de Defesa do Consumidor, especificamente no que tange à cláusula que prevê a rescisão do contrato em caso de cessão/transferência de direitos a terceiro.

Assevera ser impossível a reintegração liminar na posse, tendo em conta a existência de *periculum in mora* inverso, com a irreversibilidade da decisão recorrida para a agravante.

Por fim, caso seja mantida a reintegração da posse, requer seja concedido prazo razoável para que a arrendatária desocupe o imóvel (180 dias), seja intimado o Ministério Público Federal e que a desocupação seja acompanhada por assistente social, haja vista que a agravante tem um filho menor.

Pede a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º da Lei 1.060/50.

Assim dispõe o *caput* do art. 558 do Código de Processo Civil:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.*

A concessão do efeito suspensivo, como se nota, é medida excepcional (a regra continua sendo a de que o recurso de agravo não é dotado de efeito suspensivo - CPC, art. 497), de feição nitidamente cautelar, a ser concedida em casos nos quais o cumprimento da decisão agravada possa causar lesão grave e de difícil reparação à parte.

Sua concessão demanda o preenchimento dos pressupostos das medidas cautelares em geral: relevância da

fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

O exame das alegações e da documentação acostada a esta minuta de agravo revela que a decisão agravada, ao deferir o pedido de tutela antecipada para o fim de determinar a desocupação do imóvel pela agravante, fundamentou-se em duas razões: a de que o arrendatário abandonara o lar, nele permanecendo sua esposa e o filho do casal e a inadimplência das taxas de arrendamento e condominiais desde outubro/2011.

Quanto ao primeiro fundamento, é de se notar que embora tivesse o arrendatário abandonado o imóvel, nele permaneceu residindo sua própria família. Ademais, consoante cópia da certidão expedida pela Sra. Oficiala de Justiça por ocasião da tentativa de cumprimento do mandado de desocupação, obtida junto à Secretaria da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP (cuja juntada aos autos ora determino), à primeira vista, parece que o arrendatário, Sr. Wellington Leite Cândido, teria voltado a residir no apartamento.

Já no tocante ao segundo fundamento, qual seja, a inadimplência, observo que a petição inicial da ação de origem não se encontra instruída com demonstrativo completo e detalhado do débito, relativamente ao período no qual a CEF alega o descumprimento das obrigações contratuais e condominiais. Destaco que a simples menção à existência de atrasos, remetendo o Juízo à análise da documentação anexa, é procedimento que não me parece suficiente a fazer com que a parte se desincumba do dever de informar na inicial a causa de pedir, com um mínimo de precisão, a fim de viabilizar a defesa do réu.

Assim, também à primeira vista, e em sede de cognição sumária, tenho que inexistente prova inequívoca capaz de conduzir a um juízo de verossimilhança das alegações, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela (CPC, art. 273, *caput*).

De outro lado, a não suspensão dos efeitos da decisão recorrida poderia levar à ocorrência de lesão grave e de difícil ou mesmo incerta reparação, materializada no despejo da família do arrendatário.

Desta forma, nos termos do art. 558, *caput*, do Código de Processo Civil, CONCEDO o efeito suspensivo ATIVO para suspender provisoriamente a reintegração da CEF na posse do imóvel, até ulterior deliberação.

Comunique-se o juízo de origem o teor da presente decisão, requisitando-lhe informações (CPC, art. 527, IV).

Publique-se. Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta (CPC, art. 527, V).

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023384-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023384-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : MARIA JUVANIRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
SP  
No. ORIG. : 00051350820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por MARIA JUVANIRA DE LIMA em face de decisão proferida pela 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que indeferiu pedido de antecipação de tutela para compelir a ré, Caixa Econômica Federal (CEF), a estornar os valores que teriam sido indevidamente sacados de sua conta bancária.

Alega a agravante, em síntese, que em dezembro de 2012 teriam ocorrido 4 saques indevidos de sua conta bancária e 2 compras de origem desconhecida, sendo que a CEF se recusou a devolver os valores correspondentes.

Argumenta que, por conta do prejuízo sofrido, está com várias contas em atraso e enfrentando dificuldades quanto a sua subsistência.

Entende presentes os requisitos da verossimilhança e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

À vista dessas considerações requer a concessão de efeito suspensivo ativo ao presente agravo e, ao final, o provimento do recurso, reformando-se a decisão atacada.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, quanto à certidão de fls. 48, anoto que a agravante é isenta do recolhimento de custas e do porte de remessa e de retorno dos autos, haja vista ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, como revela a decisão de fls. 44.

No que tange ao recurso, assim dispõe o art. 273 do Código de Processo Civil, ao disciplinar a antecipação de tutela:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*§ 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento.*

*§ 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.*

*§ 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A.*

*§ 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada.*

*§ 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento.*

*§ 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso.*

*§ 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado.*

Os requisitos para o seu deferimento são: prova inequívoca, capaz de conduzir a um juízo de verossimilhança da alegação; receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu; e reversibilidade, no plano fático, do provimento antecipado.

Tais requisitos não se encontram presentes na espécie.

Não há prova inequívoca de que os saques e as compras citadas pela agravante tenham sido efetuadas de maneira indevida.

De fato, as provas acostadas aos autos não "apresentam grau de convencimento tal que a seu respeito não se

*possa levantar dívida razoável"* (Humberto Theodoro Júnior, Código de Processo Civil anotado, 16ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 325)

De outro lado, é plenamente possível, em tese, que a CEF, ao apresentar sua defesa no processo de origem, consiga comprovar a inexistência de defeito na prestação dos serviços bancários, a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, circunstâncias excludentes de sua responsabilidade pela reparação dos alegados danos (CDC, art. 14, § 3º). Para tanto, pode contar, por exemplo, com as gravações do ambiente da agência.

Além disso, tal como ressaltado na decisão ora atacada, o fato de haver decorrido período superior a sete meses entre as retiradas contestadas e a propositura da ação enfraquece a alegação de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS.*

*Os pressupostos necessários à concessão da tutela antecipada são concorrentes, a ausência de um deles inviabiliza a pretensão do autor.*

*A falta do requisito primordial, qual seja, prova inequívoca da verossimilhança da alegação inviabiliza o deferimento da antecipação da tutela, dispensando o julgador da apreciação do "periculum in mora" que, de qualquer modo, foi analisado no acórdão recorrido.*

*Rejeitada a argüição preliminar de violação do art. 535-CPC. Ofensa ao art. 273-CPC não configurada.*

*Recurso especial improvido.*

*(REsp 265528/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2003, DJ 25/08/2003, p. 271)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não tendo sido demonstrados os requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023490-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : LAELSON DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP213020 Nanci Rodrigues Fogaça e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00146744020134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, interposto por Laelson Dias da Silva contra a decisão reproduzida às fls. 107/108, pela qual a juíza de primeira instância postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação.

Sustenta o agravante, em síntese, que, ao solicitar um aumento do seu limite de cartão de crédito junto ao Banco Itaú, foi surpreendido com a informação de impossibilidade do atendimento de tal requerimento em virtude de uma restrição existente nos registros da Caixa Econômica Federal - CEF.

Aduz que, conquanto não mantenha qualquer conta ou relação jurídica com a instituição financeira ora requerida, em consulta ao SERASA, tomou ciência do registro de débitos nos importes de R\$ 7.152,40 (sete mil cento e cinquenta e dois reais e quarenta centavos), R\$ 80.646,93 (oitenta mil seiscentos e quarenta e seis reais e noventa e três centavos) e R\$ 27.840,79 (vinte e sete mil oitocentos e quarenta reais e setenta e nove centavos), todos decorrentes de contratos firmados com a demandada sem a sua ciência ou autorização.

Diante dos fatos narrados, assevera a presença dos requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada pretendida, com a conseqüente determinação de exclusão imediata do seu nome dos órgãos restritivos de crédito. É o relato do essencial.

DECIDO.

Segundo o princípio da persuasão racional, consagrado no ordenamento jurídico vigente, vale dizer, no artigo 131 do Código de Processo Civil, o juiz aprecia livremente as provas, valorizando-as de acordo com os fatos e circunstâncias do caso em concreto.

Além de tal discricionariedade, a prerrogativa de conduzir o processo, possibilita ao magistrado, dentre outras medidas, adiar a prolação de decisão, a fim de que se possa colher os elementos comprobatórios necessários à formação de seu convencimento.

Conquanto a antecipação dos efeitos da tutela, antes da prolação da sentença, possa ser concedida a qualquer tempo em primeiro grau, isto não significa que tal pleito deva ser apreciado incontinenti.

Por conseguinte, é plenamente possível que o juiz postergue a análise do requerimento de antecipação da tutela, a fim de que possa melhor formar sua convicção no caso em concreto.

Posto isto, saliento que o conhecimento, por esta Corte, de matéria não apreciada pelo juízo de primeiro grau implica supressão de instância, haja vista que, em observância ao princípio do duplo grau de jurisdição, o órgão superior deve rever, em sede recursal, as questões decididas pelos demais julgadores a ele sujeitos, excetuadas, por óbvio, as hipóteses de competência originária ou aquelas que se subsumem ao art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, o que não se afigura *in casu*.

Neste sentido, confira-se:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento a recurso manifestamente inadmissível. 2. No caso, o ato que postergou a apreciação de seu pedido de antecipação dos efeitos da tutela até a juntada da contestação não passa de ato ordinatório, proferido com o fim de impulsionar o andamento do processo e sem qualquer conteúdo decisório. E contra despachos não cabe recurso, a teor do disposto no art. 504 do CPC. 3. O ato judicial preparatório de decisão, como é a hipótese dos autos, é irrecurável, por não causar prejuízo, já que o recurso pode ser interposto posteriormente contra eventual decisão que cause gravame à parte. 4. O Magistrado não está obrigado a analisar e decidir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela antes de se completar a relação processual, com a juntada da contestação, em face do princípio do livre convencimento, valendo observar, ainda, que o art. 273 do CPC instituiu uma faculdade e não uma obrigatoriedade. 5. O exame do pedido por esta Corte Regional e pela via deste agravo, implica em supressão de instância, vez que não foi examinado em primeiro grau de jurisdição. 6. Precedentes desta Egrégia Corte: AG nº 2008.03.00.022359-9 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 03/12/2008, pág. 1445; AG nº 2007.03.00.018192-8 / SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 30/07/2008; AG nº 2008.03.00.018043-6 / SP, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, DJF3 10/07/2008; AG nº 2006.03.00.111795-6 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJ8 14/06/2007, pág. 381. 7. Ausente qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder, mantenho a decisão agravada, que negou seguimento a recurso manifestamente inadmissível, em conformidade com o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. 8. Recurso improvido."*

(TRF3, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, AI 00253768020114030000, e-DJF3: 05.03.12);

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXAME DA TUTELA ANTECIPADA. JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. ANÁLISE APÓS A CONTESTAÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1- É um direito e um dever do magistrado colher as informações que lhe tragam elementos aptos à formação do seu juízo de convicção. 2- O MM. Juiz a quo não proferiu decisão quanto ao pedido de tutela antecipada, apenas postergou a sua apreciação para após o recebimento da contestação, entendendo ser necessária a manifestação prévia da parte ré, assim, não existiu decisão interlocutória agravável. 3- Não pode esta Corte preterir a matéria a ser ainda analisada pelo juiz a quo, pois isso configuraria supressão de grau de jurisdição. 4- Agravo improvido."*

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, AI 00859796120074030000, DJU: 15.02.08, p. 1408);

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado. II - In casu, não há o que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade. III - A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição. IV - Agravo improvido." (TRF3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter Amaral, AI 00420623120034030000, DJU: 28.07.04).*

Assim, haja vista que no caso em apreço a juíza de primeira instância limitou-se a postergar a apreciação do pleito de tutela antecipada para após a vinda da contestação, de rigor a negativa de seguimento ao recurso, nos termos do entendimento esposado neste *decisum*.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023556-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023556-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : OCA TRABALHO TEMPORARIO LTDA  
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00068402620134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança impetrado para afastar a exigência de contribuições incidentes sobre valores pagos a seus empregados a título de horas extras.

A agravante pleiteia a inexigibilidade das contribuições.

É o relatório.

Decido.

#### **HORAS EXTRAS**

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, em razão do seu caráter salarial. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*

*2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos*

precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ - Primeira Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR - DJ DATA:17/12/2004 PÁGINA:420, Relator MINISTRA DENISE ARRUDA)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

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

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023706-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023706-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : INSTITUTO DE EDUCACAO DO VALE DO PARAIBA  
ADVOGADO : SP091121 MARCUS VINICIUS PERELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00019320820124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão de fls. 57 (fls. 31 nos autos originários), proferida nos autos da execução fiscal nº 0001932-08.2012.4.03.6103, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara da Subseção de São José dos Campos/SP, que deferiu o pedido de bloqueio *online*, via BACENJUD, de valores depositados em contas bancárias da executada.

Alega que, embora sua condição de entidade sem fins lucrativos lhe confira imunidade à contribuição previdenciária patronal, em 05 de setembro de 2013 foi determinada a penhora *online* de aproximadamente R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais), destinados ao pagamento de sua folha de salários.

Aduz que a medida fere os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tendo-a por desnecessária, vez que a execução está em fase inicial e que indicou à penhora imóvel avaliado em R\$ 1.800.000,00 (um milhão e oitocentos mil reais), de propriedade de JULIETA CARNEIRO, livre e desembaraçado (fls. 13).

Argui que a execução deve seguir o meio menos gravoso ao devedor e que os documentos anexados aos autos comprovaram que os valores eram destinados ao pagamento de salários de seus funcionários, condição que demonstraria sua impenhorabilidade, na forma do artigo 649 do Código de Processo Civil.

Requer medida liminar determinando o desbloqueio dos valores referidos e, em definitivo, a reforma da r. decisão.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.



Falta plausibilidade jurídica à alegação de imunidade tributária, uma vez que a agravante não traz qualquer documento que comprove ser reconhecida como entidade filantrópica. O preenchimento dos requisitos previstos em lei é condição necessária ao gozo da imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal, referente às contribuições previdenciárias, como é o caso dos autos.

A agravante deixou de juntar aos autos cópia do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, documento que certifica que a Autoridade tributária reconhece a imunidade do contribuinte, não obstante possa a vir a ser cancelado se as demais exigências deixarem de ser cumpridas. É expedido sob cláusula *rebus sic stantibus*, devendo o contribuinte comprovar continuamente o preenchimento dos requisitos, sob pena de cassação do referido certificado, conforme se extrai da redação do já revogado art. 206 do Decreto nº 3.048/1999, e do §7º, do art. 3º, do Decreto nº 7.237/2010, que regulamenta a Lei 12.101/09.

A exigibilidade do CEBAS é pacífica na jurisprudência superior, como também na jurisprudência desta Primeira Turma (grifos):

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RENOVAÇÃO DO CEBAS DENEGADA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO-TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 352/STJ. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. SITUAÇÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

1. O acórdão recorrido afirmou, conforme se extrai de sua ementa que "o CEBAS da impetrante não foi renovado (às fls 95), a Fundação perdeu o caráter de entidade beneficente." (fls. 101), e que houve o indeferimento da renovação, por ausência do preenchimento dos requisitos do Decreto n. 752/93. A revisão desse entendimento encontra óbice na Súmula 07/STJ.

2. Sem o Certificado de entidade Beneficente de Assistência Social - Cebas, não há que se falar em imunidade tributária...

**(STJ, AgRg no AREsp 116.133/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 24/04/2012)**

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. ENTIDADE BENEFICENTE. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PARA CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. ART. 195, § 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REGULAMENTAÇÃO ATRAVÉS DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 12.101/2009. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. NECESSIDADE. PEDIDO DE ISENÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. AFASTAMENTO. PRECEDENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO MANEJADOS CONTRA O V. DECISUM QUE FORAM JULGADOS MONOCRATICAMENTE PELO RELATOR. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".

2. Pela análise dos autos, observa-se que a impetrante não possui o Certificado de Entidade de Assistência Social exigido pela Lei n. 12.101/2009, necessário para o reconhecimento da imunidade a que alude o artigo 195, § 7º, da Constituição Federal...

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004493-70.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 09/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2012)**

Ainda que assim não fosse, observo que a CDA que instrui a Execução Fiscal inclui contribuições de segurados (fls.40), que não poderiam deixar de ser recolhidos sob o argumento de imunidade tributária. Ademais, a retenção e não recolhimento de contribuições de segurados empregados, temporários e avulsos configuraria, em tese, conduta prevista no artigo 168-A do Código Penal.

Quanto à penhora *online*, é de se observar que o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito dos Recursos Especiais Repetitivos, segundo o qual a Lei nº 11.382/2006 permitiu o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de diligências extrajudiciais:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio

*eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)... 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente...*

*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)*

Conforme certidão de fls. 47 (fls. 21 dos originários), a executada foi regularmente citada, deixando de efetuar o pagamento no prazo legal, como também não nomeou bens à penhora. Seu representante legal informou, ainda, inexistirem bens da executada para garantia da dívida. Lícita, portanto, a penhora *online*.

Somente após o bloqueio dos valores em conta corrente, a executada ofereceu como garantia bem imóvel de terceiro, alegando ser este livre e desembaraçado (fls. 13). Embora o bem imóvel seja de propriedade de JULIETA PIRES CARNEIRO, representante legal da pessoa jurídica, esta não integra o polo passivo da execução fiscal e não há nos autos autorização expressa da pessoa física para que o imóvel seja oferecido à penhora. Cópias do registro do imóvel trazidas pela agravante indicam a existência de uma hipoteca em favor do Banco Bradesco (R.07, fls. 121), uma penhora em favor da mesma instituição bancária (R.08, fls. 121) e uma penhora em favor de MARIA LÚCIA ARRÔBAS MARTINS (Av.09, fls. 122).

Portanto, ao contrário do alegado, o imóvel não é livre e desembaraçado. Também não há nos autos qualquer elemento que permita a avaliação do valor do imóvel e que consubstancie a alegação da agravante. Ademais, nos termos do inciso IV do artigo 9º da LEF, em manifestação de fls. 125-127 (fls. 100-102 dos originários), a Fazenda recusou, fundamentadamente, a substituição da garantia, aceitando o bem apenas como reforço da penhora.

Não prospera, portanto, a alegação de que a execução deve ser sempre conduzida da forma menos gravosa ao devedor, especialmente quando o bem oferecido em substituição à penhora goza de liquidez duvidosa. Nesse sentido, aponto jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 620 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. FUNDAMENTOS ESSENCIAIS NÃO ATACADOS. SANÇÃO PREVISTA NO ART. 544, § 4º, I, DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 12.322/2010.**

*1. Caso em que o Tribunal de origem, ao não autorizar a subida do recurso especial da demandante, depois de afastar a violação do art. 535 do CPC, registrou que (a) a garantia da execução pelo modo menos gravoso para o devedor deve se compatibilizar com o direito do credor de ver inteiramente satisfeito o seu crédito; (b) a tese de que é cabível a penhora sobre ativo financeiro encontra amparo em julgado do STJ, segundo o qual "não se configura ofensa ao princípio da menor onerosidade da execução para o devedor o fato de a constrição patrimonial recair sobre valores depósitos em sua conta corrente" (REsp 332.584-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi); (c) o STJ admite a penhora sobre ativos financeiros sem a necessidade de comprovação do exaurimento da busca de outros bens passíveis de constrição; (d) estando as razões recursais em desacordo com a jurisprudência atualizada do STJ, "não há como dar passagem ao recurso especial" (fl. 429).*

*2. A agravante por sua vez não infirmou nenhum dos fundamentos do decisum proferido. Incide, na espécie, a sanção prevista no art. 544, § 4º, I, do CPC, com redação dada pela Lei 12.322/2010.*

*3. Agravo regimental não provido.*

**(STJ, AgRg no AREsp 66.403/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011)**

Por fim, anoto que a alegação de que os valores bloqueados se destinam ao pagamento de salários não foi suficientemente comprovada, pois a agravante não logra êxito em demonstrar a destinação dos valores bloqueados, limitando-se a juntar cópias simples de sua folha de salários, com a qual não é possível chegar à conclusão almejada pela executada.

Ademais, a impenhorabilidade do artigo 649, IV, do Código de Processo Civil, protege os salários que integrem o

patrimônio do trabalhador, e não de bens do patrimônio do empregador que, pretensamente, se destinem ao pagamento de sua folha.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023861-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023861-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : FABIO DIVINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP187678 EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : NASSIF CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA  
PARTE AUTORA : GABRIEL DUANY LEMOS GONCALVES FERREIRA e outros  
: MARCELO HENRIQUE FERREIRA DA ROCHA  
: PETERSON CUSTODIO SANTANA  
: MILENA APARECIDA CARVALHO DA SILVA  
ADVOGADO : SP187678 EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00010860920134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fabio Divino da Silva contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita à parte autora.

Sustenta o agravante, em síntese, que o eventual cancelamento na distribuição da ação que promoveu em face da CEF e outra causar-lhe-á enormes prejuízos. Alega que o pagamento das custas judiciais importaria na privação dos meios necessários à sua subsistência.

Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

O art. 4º da Lei nº 1060/1950 estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Sabe-se que o citado instrumento legal foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme o entendimento da

Suprema Corte, no julgamento do RE 205029, assim ementado:

*"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.*

*- A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso a todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).*

*- R.E. não conhecido."*

*(STF, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ, 07/03/97, p. 5416).*

O § 1º do referido artigo estabelece:

*"§ 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."*

Pelos documentos que instruem os autos, o agravante é motorista da empresa "Companhia Fluminense de Refrigerantes", comprovando rendimentos na ordem de R\$ 1.870,64 (rendimentos líquidos de R\$ 1.185,64 acrescidos do adiantamento de R\$ 685,00) (fls.16).

Por outro lado, o valor da causa é de R\$ 260.000,00, sendo certo que o recolhimento a título de custas, em princípio, deve corresponder a R\$ 1.915,38.

Nesse diapasão, há de se conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor, eis que o valor das custas supera o valor de seus rendimentos.

Além do mais, o agravante tem de arcar com o pagamento do financiamento do imóvel adquirido da empresa "Nassif Construtora e Incorporadora Ltda" no valor de R\$ 331,26 (fls.40), sem contar com o sustento próprio e de sua família.

Saliento, por fim, que o imóvel adquirido pelo autor é destinado a pessoas de baixa renda - "Programa Minha Casa Minha Vida".

Nesse sentido:

*"Na realidade, em decorrência do princípio da inafastabilidade da prestação jurisdicional, disposto no art. 5º, inciso XXXV, da Carta Magna, é admitida a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Por sua vez, de acordo com os arts. 1º, caput, e inciso I, combinado com o art. 4º, § 1º, da Lei n. 1.060/50, o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física (ou entidade filantrópica ou de assistência social cf. EREsp 1.044.784/MG, Corte Especial, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 9/5/2011), afirme não possuir condição de arcar com as despesas do processo, havendo presunção legal juris tantum (relativa) de miserabilidade, ou seja, de que o requerente não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família."*

*(STJ - REsp 1185599 (2010/0041956-7 - 24/05/2012) Relator Ministro Massami Uyeda)*

Portanto, existindo a declaração de pobreza e não havendo prova suficiente de que o recorrente não se enquadra na hipótese descrita no referido artigo 7º, caput, da Lei nº 1.060/50, o deferimento do benefício é de rigor.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada no que se refere à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, neste momento processual.

Ressalto que esta decisão não impede a reapreciação da questão em caso de impugnação à assistência judiciária gratuita pela parte contrária.

Comunique-se ao Juízo de Origem. Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024316-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024316-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA RAPIDO PAULISTA LTDA e outro  
: LAURO PANISSA MARTINS  
ADVOGADO : PR036389 RAFAEL MAZZER DE O RAMOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : JOANNA MARIA CAMPINA PANISSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00084958720034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA RÁPIDO PAULISTA LTDA. e outro em face de decisão da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta com o objetivo de ver reconhecida a prescrição dos débitos em cobrança e a ilegitimidade passiva dos sócios.

Alegam os agravantes, em síntese, que ocorreu a prescrição dos débitos em cobrança, bem como que não podem ser responsabilizados por tais débitos porquanto sua inclusão no polo passivo se deu exclusivamente em razão do art. 13 da Lei nº 8.620/93, hoje revogado.

Não há pedido expresso de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. DECIDO.

A exceção de pré-executividade é admissível como meio de defesa do devedor quando este traz matéria cuja apreciação possa ser feita de plano pelo juiz ou quando traz a demonstração inequívoca da invalidade da execução. As questões que dizem respeito à decadência e à prescrição do crédito tributário não oferecem, a princípio, impedimentos para sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

A prescrição do crédito tributário e suas causas interruptivas são previstas no art. 174 do CTN:

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

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

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

Assim, o prazo de prescrição é contado a partir da constituição do crédito, que ocorre com o lançamento.

Embora o art. 142 do mesmo Diploma disponha que a constituição do crédito tributário é competência privativa da autoridade administrativa, no caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação (art. 150, do CTN), quem formaliza o crédito é o próprio sujeito passivo.

Nesta modalidade o crédito é constituído na data da entrega da declaração, mediante a qual o sujeito passivo reconhece seu débito, tornando dispensável qualquer providência por parte do Fisco (Súmula 436, do STJ). Tal entrega, porém, tanto pode ocorrer antes, como depois da data do vencimento do crédito, e sendo assim, entre o dia seguinte ao da entrega da declaração e o dia seguinte ao do vencimento do tributo, o prazo de prescrição inicia naquele que ocorrer por último (REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, julgado sob o regime dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC).

Apesar de não haver obrigatoriedade de homologação formal, o crédito se sujeita a lançamento substitutivo, nos casos previstos no art. 149 do Código Tributário Nacional. Nessa circunstância, o contribuinte pode recorrer, e durante o prazo de que dispõe para interpor recurso administrativo (art. 15, do Dec. 70.235/72), não se conta a prescrição, pois, mesmo após o lançamento, o tributo só se torna definitivamente constituído a partir do momento em que não é mais passível de impugnação administrativa.

Neste sentido, cito o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CRÉDITO TRIBUTÁRIO ORIUNDO DE AUTO DE INFRAÇÃO - IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Aditem 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 incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. 2. 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. 3. A execução fiscal fora ajuizada em 15/01/1991 com objetivo de cobrar crédito tributário oriundo de auto de infração com vencimento em 20/10/1985. A executada foi citada em 23/09/1991. 4. A agravante apresentou impugnação administrativa em 16/10/1985. O julgamento da referida impugnação ocorreu em 19/11/1986, com a intimação da agravante em 21/05/1987, por meio de edital. A constituição definitiva do crédito somente se operou em 21/05/1987, com a intimação da decisão administrativa final. 5. Afastamento da prescrição da pretensão executiva porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução, com a citação do devedor."*

*(TRF 3ª Região. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 218254. Órgão Julgador: Sexta turma. Relator: Mairan Maia. Publicação: TRF3 CJI DATA:16/02/2012).*

Já o fim do prazo de prescrição deve ser determinado de acordo com as disposições do art. 174, § único, inciso I, do CTN; da Lei Complementar nº 118/2005; do § 1º, do art. 219, § 4º, do CPC; do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 e, ainda, à luz da Súmula 106 do STJ.

Do cotejo destas disposições legais conclui-se que a prescrição se interrompe com o ajuizamento da ação (REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010 - art. 543-C do CPC).

Porém, quando há inércia do executante, é de se observar a incidência da alteração do art. 174, parágrafo único,

inciso I, do CTN, introduzida pela Lei Complementar nº 118/05, em vigor a partir de 09.06.2005, que se aplica imediatamente aos processos em curso. Na hipótese, se o despacho que ordenou a citação ocorreu após a vigência da referida Lei Complementar, a prescrição é interrompida na data do despacho ordenatório; se ocorreu antes, a prescrição interrompe-se na data da citação.

Observe-se que *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"* (Súmula 106, do STJ).

Esclareça-se, ademais, que o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se, ainda, a existência, ou não, de inércia por parte da exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Na hipótese, verifica-se que:

- 1) O crédito relacionado na CDA 35.014.129-0 foi constituído em 27/03/2000, por meio de notificação do lançamento (fls. 71);
- 2) A ação foi ajuizada em 24/03/2003 (fls. 68);
- 3) O despacho que ordenou a citação data de 06/05/2003 (fls. 78), antes, portanto, da vigência da LC 118/05. Assim, somente a citação interromperia a prescrição.
- 4) Citação dos codevedores em 15/05/2003 (fls. 17/18).

A princípio, não se verifica a prescrição. Em que pese o fato de os sócios terem sido incluídos no polo passivo da execução fiscal em razão do disposto no art. 13 da Lei nº 8.620/93, hoje revogado, por meio de decisão proferida por esta Corte, em sede de agravo de instrumento, com base no entendimento da época, não há como concluir pela prescrição. Ainda que se considere, como requerido, a data da citação em setembro de 2011, não é possível aferir, a partir das cópias trazidas pelos agravantes, se houve inércia da exequente, uma vez que o mero decurso do prazo quinquenal não é suficiente para o reconhecimento da prescrição, nos termos da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça c/c o art. 219, §1º, do CPC.

Pelo mesmo motivo não é possível a análise da prescrição intercorrente.

Passo à análise da ilegitimidade passiva.

Em regra, a execução fiscal é promovida apenas contra a pessoa jurídica, não respondendo os sócios pelos tributos por ela devidos.

Quanto aos créditos tributários, para que haja o redirecionamento da execução contra o sócio é preciso que este pratique atos de gestão da pessoa jurídica, vale dizer, ocupe a condição de gerente, diretor ou representante, e que o não recolhimento do tributo resulte de ato praticado com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatuto, *ex vi* do art. 135, do Código Tributário Nacional, ou de dissolução irregular da empresa.

O mero inadimplemento ou a inexistência de bens suficientes para garantir a execução fiscal não ensejam tal responsabilidade.

Tratando-se de dissolução irregular, a atribuição da responsabilidade está vinculada à existência dos pressupostos da contemporaneidade entre a gestão do sócio-gerente e o fato gerador do débito objeto da execução fiscal, bem como a permanência daquele no quadro societário ao tempo da dissolução. Nessa linha, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.*

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.
  2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.
  3. Embargos de divergência acolhidos."
- (STJ, EAG 200901964154, Relator HAMILTON CARVALHIDO, 1ª Seção, DJE de 01/02/2011).

*"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, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, J. 04/10/2011).

Ademais, nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

À luz da súmula mencionada, decide o referido Tribunal Superior que, para ficar caracterizada tal dissolução irregular, a constatação de irregularidade cadastral da empresa na Receita deve ser somada documentação indiciária de que, provavelmente, a sociedade deixou de operar sem regular liquidação. Vale dizer, deve ser atestado pelo Oficial de Justiça que a empresa deixou de funcionar no domicílio fiscal. A respeito, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.*

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.
  2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.
  3. Agravo Regimental não provido."
- (STJ, AgRg no Ag 1323369/PR, Relator HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, J. 07/10/2010).

No caso dos autos, há notícia de indícios de dissolução irregular da executada a ensejar a aplicabilidade da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 34 e 64/65). Além disso, a instrução deficiente do recurso não permite conclusão diversa da alcançada pelo Juízo de origem (art. 333, I, do Código de Processo Civil).

Por fim, esclareça-se a possibilidade de oposição de Embargos à Execução Fiscal, meio adequado à prova de suas alegações, sendo-lhes assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES



00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024690-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : WILLIAM LOURENCO BEZERRA  
ADVOGADO : RJ094646 DANIELA VELOSO DO AMARAL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00152165820134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão proferida pela 26ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em mandado de segurança, deferiu liminar para determinar à autoridade impetrada que procedesse ao afastamento do impetrante de seu cargo efetivo, sem prejuízo de sua remuneração, para participar do Curso de Formação profissional decorrente da aprovação na 1ª Fase do XII Concurso Público para o cargo de Delegado da polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro.

Sustenta a agravante, em síntese e preliminarmente, a inviabilidade de concessão de liminar de cunho satisfativo em mandado de segurança e também em face do disposto no art. 1º da Lei nº 8.437/92 e no art. 7º, §2º, da Lei nº 12.016/2009.

Quanto ao mérito, alega que o art. 20, §4º, da lei nº 8.112/90 somente prevê a possibilidade de afastamento do servidor para participar de curso de formação decorrente de aprovação em concurso para outro cargo na esfera Federal.

Argumenta que a Administração está adstrita ao princípio da legalidade e que de acordo com o princípio da reserva legal, sob o aspecto das finanças públicas, deve-se observar as vedações do art. 167, II, da Constituição Federal, ou seja, a necessidade de prévia dotação orçamentária em se tratando da criação de realização de despesas.

Por fim, ressalta a não aplicação do princípio da isonomia ao caso concreto e diante da ausência de direito líquido e certo, bem como do risco de grave e difícil lesão aos interesses da União, pede a concessão do efeito suspensivo neste recurso e o seu final provimento.

É o relatório. Decido.

De início, examino as preliminares alegada pela União Federal.

1) Impossibilidade de concessão de liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação - art. 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92.

Segundo o disposto no mencionado dispositivo legal, não será cabível medida liminar contra atos do Poder Público que esgote, no todo ou em parte o objeto da ação.

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, já definiu tais provimentos como aqueles que são irreversíveis, ou seja, que não podem ser revertidos ao estado anterior nos casos de reforma da decisão judicial.

A propósito, transcrevo o julgado que segue:

*..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR DE NATUREZA ANTECIPATÓRIA. LIMITES DA SUA REVISIBILIDADE POR RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE REEXAME DOS PRESSUPOSTOS DA RELEVÂNCIA DO DIREITO E DO RISCO DE DANO. 1. Os recursos para a instância extraordinária (recurso extraordinário e recurso especial) somente são cabíveis em face de "causas decididas em única ou última instância" (CF, art. 102, III e art. 105, III). Não é função constitucional do STF, nem do STJ, no julgamento de recursos extraordinários e recursos especiais, substituir-se às instâncias ordinárias para fazer juízo a respeito de questões constitucionais ou infraconstitucionais que, naquelas instâncias, ainda não tiveram tratamento definitivo e conclusivo. 2. As medidas liminares de natureza cautelar ou antecipatória são conferidas à base de cognição sumária e de juízo de mera verossimilhança (art. 273, § 4º, art. 461, § 3º, primeira parte, art. 798 e art. 804 do CPC). Por não representarem pronunciamento definitivo, mas provisório, a respeito do direito afirmado na demanda, são medidas, nesse aspecto, sujeitas a modificação a qualquer tempo (CPC, art. 273, § 4º, art. 461, § 3º, parte final, e art. 807), devendo ser confirmadas ou revogadas pela sentença final. Em razão da natureza precária da decisão, o STF sumulou entendimento segundo o qual "não cabe recurso extraordinário contra acórdão que deferiu medida liminar" (súmula 735 do STF). Conforme assentado naquela Corte, a instância extraordinária, tratando-se de decisão interlocutória, está "subordinada - resulta da invariável jurisprudência de priscas eras e dos mestres recordados - à eficácia preclusiva da interlocutória relativamente à questão federal, constitucional ou ordinária, da qual se cogite. Ao contrário, se a puder rever a instância a quo no processo em que proferida - seja ele de que natureza for - dela já não caberá recurso extraordinário, nem recurso especial, não porque seja interlocutória, mas por não ser definitiva. É o que se dá na espécie, na qual - não obstante o tom peremptório com que o enuncia a decisão recorrida - a afirmação sobre a plausibilidade da pretensão de mérito será sempre um juízo de delibação essencialmente provisório e, por isso, revogável, quer no processo definitivo a ser instaurado, quer mesmo no processo cautelar" (RE 263.038/PE, 1ª Turma, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 28.04.2000). 3. Relativamente ao recurso especial, não se pode afastar, de modo absoluto, a sua aptidão como meio de controle da legitimidade das decisões que deferem ou indeferem medidas liminares. Todavia, a exemplo do recurso extraordinário, o âmbito da revisibilidade dessas decisões, por recurso especial, não se estende aos pressupostos específicos da relevância do direito (fumus boni iuris) e do risco de dano (periculum in mora). Relativamente ao primeiro, porque não há juízo definitivo e conclusivo das instâncias ordinárias sobre a questão federal que dá suporte ao direito afirmado; e relativamente ao segundo, porque há, ademais, a circunstância impeditiva decorrente da súmula 07/STJ, uma vez que a existência ou não de risco de dano é matéria em geral relacionada com os fatos e as provas da causa. 4. Também não pode ser conhecido o recurso especial quanto à alegação de ofensa a dispositivos de lei relacionados com a matéria de mérito da causa, que, em liminar, é tratada apenas sob juízo precário de mera verossimilhança. Quanto a tal matéria, somente haverá "causa decidida em única ou última instância" com o julgamento definitivo. 5. Ao estabelecer que 'não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação', o § 3º do art. 1º, da Lei n. 8.437/92, está se referindo, embora sem apuro técnico de linguagem, às liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, àquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao status quo ante, em caso de sua revogação. 6. O exame da reversibilidade ou não da medida liminar concedida implica o reexame do material fático da causa, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07/STJ. 7. Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200400738463, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:01/03/2007 PG:00230 ..DTPB:.)**(destaquei)***

Ora, a concessão da licença remunerada pode ser revista a qualquer tempo e, nesse caso, poderá o impetrante ter de reembolsar o valor recebido, eis que pela sua própria natureza, a decisão liminar é provisória, passível de revisão.

2) Vedação do art 7º, §2º, da Lei nº 12.016/2009 bem como à alegação de ofensa ao princípio da legalidade.

A concessão de licença a servidor não implica a criação de nova despesa ou a concessão de vantagem pecuniária adicional àquela recebida regularmente, daí porque não se há falar em sua vedação quando presentes os demais requisitos para o deferimento da liminar.

Passo ao exame do mérito.

A decisão deve ser mantida.

Conforme entendimento já externado pela Primeira Turma deste Tribunal, embora o art. 20, §4º da lei nº 8.112/90 apenas preveja o afastamento do servidor público federal para participar de curso de formação decorrente de concurso para outro cargo na Administração Pública Federal, deve-se estender o direito àqueles que prestarem concursos para outros cargos públicos, ainda que de outra esfera federativa.

Nesse sentido, transcrevo a seguinte ementa:

*AGRAVO LEGAL. ART. 557. CABIMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. CURSO DE FORMAÇÃO PARA PROVIMENTO DE CARGO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL. REMUNERAÇÃO MANTIDA. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Art. 20 § 4º da Lei 8.112/90. Interpretação ampliada, sob pena de violação ao princípio da isonomia. Em que pese a legislação não preveja a possibilidade de afastamento do servidor público federal para participação de curso de formação para provimento de cargo na Administração Pública Estadual, mas apenas para outro cargo na Administração Pública Federal, deve-lhe ser concedido o direito, como corolário do princípio da isonomia. Agravo legal a que se nega provimento. (AMS 00041588420064036106, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No caso concreto, trata-se de garantir ao agravante, agente da polícia federal, o direito à participação em curso de formação decorrente de concurso público para ingresso na carreira de Delegado da Polícia Civil do Estado do Rio de Janeiro.

Com isso, a melhor interpretação é aquela que, em homenagem ao princípio da isonomia, prevê a concessão do afastamento do servidor público federal também para participar de cursos de formação em outras esferas da Administração.

Do contrário, muitas vezes, a depender da duração dos cursos de formação, seria impossível aos ocupantes de cargos públicos federais a participação em concursos de outras unidades federativas, o que não se mostra razoável.

Posto isso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25140/2013**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0025197-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025197-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : GERSON BELLANI

PACIENTE : ROBSON DE LIMA BUENO reu preso  
ADVOGADO : SP102202 GERSON BELLANI e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00056914020134036104 5 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelo advogado *Gerson Bellani* em favor de ROBSON DE LIMA BUENO, contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada em feito em que se apura a suposta prática dos delitos previstos nos arts. 155, § 4º, II, 288 e 298, todos do Código Penal.

O impetrante argumenta, em síntese, que não estão presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva, previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Requer a concessão liminar da ordem, com a consequente expedição do competente alvará de soltura, bem como, ao final, sua confirmação.

Foram solicitadas informações ao juízo impetrado (fls. 63//64), que as prestou (fls. 67/143verso).

### **É o relato do essencial. Decido.**

O artigo 312 do Código de Processo Penal estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, ao afirmar que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios suficientes de autoria.

A custódia cautelar do paciente foi devidamente fundamentada em elementos concretos de convicção quanto à materialidade do crime, calçada ainda em suficientes indícios de autoria, nos termos da decisão cuja cópia encontra-se acostada a fls. 85/112.

Nesse passo, transcrevo o seguinte trecho de citada decisão:

#### **ROBSON DE LIMA BUENO**

*ROBSON DE LIMA BUENO utiliza seus conhecimentos técnicos para realizar a adulteração de máquinas com a finalidade de clonar cartões. Atua em parceria com LEANDRO, ANDRÉ, DIÓGENES, FABRÍCIO PAULINHO, CRIANÇA e com prestadores de serviços de empresas terceirizadas da CIELO e da REDECARD, como BRUNO ROSSI DE SOUZA e ALEX.*

*Também comercializa as máquinas que adultera, participa de sua instalação, realiza a recuperação de trilhas captadas ilegalmente e confecciona e utiliza cartões clonados, inclusive o exterior e em estabelecimentos coniventes, em um dos quais trabalha sua comparsa CLÁUDIA MOTA PAIXÃO.*

*Para exemplificar a participação de ROBSON nos crimes, destacam-se os trechos especificados na representação da autoridade policial, dentre outros, em que ROBSON trata de máquinas de cartão, programação das máquinas, adulteração de máquinas, tipos de máquinas, obtenção de dados por chupa-cabras, estabelecimentos em que estão instaladas as máquinas adulteradas, "ghost", bluetooth para obtenção de dados, divisão de lucros, modelos de máquinas, trilhas de senhas, dentre várias outras conversas que denotam seu papel de destaque na quadrilha.*

*(...)*

*As provas também demonstram que ROBSON não possui atividade lícita, sobrevivendo do lucro do crime e possuindo conhecimentos técnicos que o permitiram continuar atuando, ainda que seus parceiros fossem detidos, havendo fortes razões para acreditar que, enquanto permanecer em liberdade, continuará a delinquir, motivo pelo qual se justifica a decretação de sua prisão preventiva (fls. 99verso/100; negritos no original).*

Consta dos autos, ainda, que a autoridade impetrada rechaçou, por mais uma vez, a pretensão de ser colocado em liberdade, conforme decisão cuja cópia foi juntada a fls. 82/84verso, da qual destaco as seguintes passagens:

*Na medida em que o modus operandi da empreitada criminosa, denota, em tese, certa organização, com a instalação de "chupa cabras", na consulta de contas da vítima, na confecção e na utilização de cartões clonados, na obtenção de dados de cartões bancários por meio de falsa central telefônica, no desbloqueio e uso de cartões desviados dos Correios, na adulteração e comercialização de máquinas de cartões, proporcionando o cometimento de diversas infrações penais (CP, arts. 155, § 4.º, 288 e 298), dificultando sobremaneira a descoberta pelas autoridades policiais, forçoso reconhecer presentes, ainda, os fundamentos para a garantia da ordem pública e da ordem econômica.*

*Outrossim, como bem asseverou o Parquet, a despeito de ter sido declarado que ROBSON possui residência fixa, tal não restou demonstrado nos autos, eis que a defesa limitou-se a apresentar comprovantes em nome de terceiros.*

*Ademais, em que pese a alegação de que o requerente é microempreendedor, há nos autos somente um certificado extraído do sítio eletrônico da Receita Federal em que consta esta informação, não havendo nenhum outro elemento que ateste o efetivo exercício desta atividade por ROBSON.*

*(...)*

*Por fim, corroborando o envolvimento de ROBSON na organização criminosa, bem como a necessidade da manutenção de sua prisão para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, está o fato de terem sido apreendidas em seus endereços diversas máquinas de cartão, leitores de cartão magnético, diversos cartões magnéticos em branco, protótipos de máquinas de cartão, crachás da Redecard em nome de terceiro, dentro outros apetrechos que indicam a reiterada prática de crimes (fls. 83/84verso).*

Além disso, o impetrante não apresentou, neste *writ*, documentos comprobatórios das alegações de residência fixa, ocupação lícita e ausência de antecedentes do paciente.

Há que se ressaltar, ainda, que no feito de origem foi oferecida, e recebida a denúncia, sendo que, segundo as informações prestada pelo juízo *a quo* (fls. 67/68), "[a]ntes mesmo do recebimento da denuncia, a mesma foi aditada para aumentar o número de crimes de furto qualificado para 38 vezes na forma tentada e 80 na consumada, de falsificação para 65 vezes e de receptação para 10 vezes" (fls. 67verso).

O quadro ora apresentado revela, então, que o juízo impetrado corretamente considerou que a prisão preventiva do paciente era a única medida cabível a garantir a ordem pública.

Assim, neste juízo de cognição sumária entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, pois a medida constritiva foi justificada em motivos concretos a desaconselhar sua revogação neste momento.

Posto isto, **indefiro a liminar.**

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, voltem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25150/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085298-91.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.085298-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : ELIZETE SEGAGLIO MAGNA  
ADVOGADO : KATIA CRISTINA ORSI KIEHL  
AGRAVADO : RAQUEL COELHO DAL RIO SILVEIRA  
ADVOGADO : JOSE ACURCIO CARVALEIRO DE MACEDO  
AGRAVADO : ASSOCIACAO DOS JUIZES FEDERAIS DO BRASIL AJUFE  
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 2007.61.05.009518-0 6 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autora Elizete Segaglio Magna contra a decisão que, nos autos da ação de indenização por danos morais em apenso, ajuizada originariamente perante a Justiça Estadual e posteriormente redistribuída à Justiça Federal, determinou a emenda da inicial, nos seguintes termos:

*Dê-se ciência às partes da redistribuição do feito a esta Vara.*

*A autora atribuiu à causa o valor mínimo que pretende a título de condenação por danos morais.*

*Assim, considerando o que dispõe a Lei nº 10.259/01 no que tange a fixação da competência do Juízo, concedo à autora o prazo de 10 dias, sob pena de extinção, para que emende a inicial quantificando o exato valor da indenização que entende devida.*

Sustenta a agravante que a competência para exame do pedido de intervenção da União, razão do deslocamento do feito da Justiça Federal, é da Justiça Federal comum, e não do Juizado, sendo descabida a determinação de emenda quanto ao valor da causa, nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, posto que o JEF jamais poderá decidir sobre a pretensão da União, em razão do disposto no artigo 10 da Lei nº 9.099/1999, que veda a assistência.

Pelo despacho de fls. 57, foi determinado o apensamento deste agravo aos autos da ação principal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, e respectiva apelação, na qual inclusive examinada a questão aqui deduzida, tenho por prejudicado o recurso, pela perda do objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009518-66.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.009518-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : ELIZETE SEGAGLIO MAGNA  
ADVOGADO : KATIA CRISTINA ORSI KIEHL  
APELADO : RAQUEL COELHO DAL RIO SILVEIRA  
ADVOGADO : JOSE ACURCIO C DE MACEDO  
ASSISTENTE : AJUFE - ASSOCIACAO DE JUIZES FEDERAIS DO BRASIL  
ADVOGADO : EDUARDO COLLET E SILVA PEIXOTO

## DECISÃO

### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de apelação interposta por Elizete Segaglio Magna contra a sentença proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas/SP (fls. 228/233) que julgou extinta, sem resolução de mérito, a ação de indenização por danos morais ajuizada pela ora apelante contra Raquel Coelho Dal Rio Silveira.

A ação foi originariamente ajuizada perante o Juízo de Direito da 5ª Vara Cível da Justiça Estadual da Comarca de Campinas/SP (processo nº 114.01.2006.045925-7/000000-000).

Na petição inicial, alegou a autora, ora apelante, que em audiência realizada em 30/06/2006, no Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas, no processo nº 2005.61.05.006679-0, presidida pela ré, MM. Juíza Federal Substituta, esta *"ao ser informada pela Requerente acerca da existência de outra ação, com outro objeto, pela mesma parte, em face do INSS, com tramitação na 2ª Vara Federal de Campinas, passou a se dirigir à Requerente em tom nitidamente ríspido e agressivo, tendo claramente utilizado a seguinte expressão: "A SENORA ERROU! ... A SENHORA ESTÁ PREJUDICANDO O SEU CLIENTE COM SEU ERRO!"*.

Argumentou a autora que bastaria à ré decidir, com o fez, quanto ao mérito, sem expressar, de maneira depreciativa e desabonadora, como também fez, sua opinião pessoal, de caráter estritamente subjetivo, sobre a sua atuação jurídica, fora do contexto decisório, o que ocasionou constrangimento, obrigando-a a tentar restaurar a relação de confiança com seu cliente.

Sustentou a autora, na petição inicial, que a atitude da ré afronta o dever de urbanidade constante do inciso IV do artigo 35 da Lei Complementar nº 35/1979 - Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAN, e constitui impropriedade e excesso de linguagem, ensejando a responsabilização pessoal da ré, nos termos do artigo 41 do referido diploma legal.

Citada, a ré ofereceu contestação, arguindo a impossibilidade jurídica do pedido; a ilegitimidade passiva; e ainda a inexistência de ato ilícito e de dano reparável (fls.31/42).

A AJUFE - Associação dos Juizes Federais do Brasil requereu sua intervenção no feito na qualidade de assistente, nos termos do artigo 50 do CPC - Código de Processo Civil, sustentando sua legitimação extraordinária.

Argumenta que as hipóteses taxativas de responsabilização do magistrado estão previstas no artigo e 133 do CPC e artigo 49 da LOMAN, tratando o artigo 41 deste último diploma legal apenas da possibilidade de responsabilização funcional do Juiz pelo Tribunal ao qual vinculado, já afastada no caso pela Corregedoria do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Argumenta ainda com inexistência de responsabilidade do magistrado quando age no exercício regular do seu dever-direito; bem como a inexistência de dano (fls.57/73).

Em audiência de tentativa de conciliação, infrutífera, (fls.29/30) a MM. Juíza de Direito Dra. Renata Manzini deferiu o ingresso da AJUFE como assistente litisconsorcial simples, rejeitou as preliminares e designou audiência de instrução.

A ré pediu a reconsideração dessa decisão (fls. 113/120), que foi mantida pelo Juízo de Direito (fls.126).

Contra a mesma decisão foram interpostos agravos de instrumento pela AJUFE (fls.127/138) e pela ré (fls. 139/149), sendo que a este último foi deferido efeito suspensivo pelo MM. Desembargador Natan Zelinski de Arruda, do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls.175/176) e ao final não conhecido pela 4ª Câmara de Direito Privado, em razão da intervenção da União no feito (fls.313/317).

A UNIÃO requereu sua intervenção no feito na qualidade de assistente simples da ré (fls.158), tendo o Juízo de Direito determinado a remessa dos autos à Justiça Federal para apreciação (fls.160). Dessa decisão a autora pediu reconsideração (fls.161/163) e apresentou petição de impugnação ao pedido de assistência da União (fls. 164/173), sendo mantida a decisão (fls.199).

Redistribuído o feito ao Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP, pelo despacho de fls.203 foi concedido à autora o prazo de dez dias "para que emende a inicial quantificando o exato valor da indenização que entende devida".

Contra essa decisão, a autora interpôs agravo de instrumento (fls.213/225, processo nº 0085298-91.2007.4.03.0000 em apenso).

Sobreveio sentença, da lavra do MM. Juiz Federal Substituto Jacimon Santos da Silva, que firmou a competência

da Justiça Federal, deferiu a admissão da AJUFE e da UNIÃO como assistentes simples, anulou os atos praticados na Justiça Estadual, e julgou o processo extinto sem apreciação de mérito, com base no artigo 267, incisos IV e VI, do CPC, reconhecendo, respectivamente, a falta de pressuposto processual para o desenvolvimento válido e regular do processo e a ilegitimidade passiva da ré (fls.228/233).

Opostos embargos de declaração pela autora (fls. 241/248), foram conhecidos e desacolhidos (fls. 251/252).

Apela a autora (fls. 261/285), pedindo a reforma do dispositivo que extinguiu o processo com base no artigo 267, IV, do CPC, dada a contradição com a fundamentação, decretando-se a incompetência absoluta do ramo ordinário da Justiça Federal e conseqüente nulidade do dispositivo que extinguiu o processo com base no inciso VI do artigo 267 do CPC, declarando-se ainda a incompetência da Justiça Federal e a legitimidade passiva da apelada, determinando-se o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Sucessivamente, pede o indeferimento do pedido de assistência simples da União, com a conseqüente decretação da nulidade da sentença por ter sido proferida por juiz absolutamente incompetente, e declarando-se ainda a incompetência da Justiça Federal, determinando-se o retorno dos autos à Justiça Estadual, para continuidade do julgamento.

Argumenta a apelante que não se trata de conduta relativa às funções jurisdicionais, mas de conduta praticada por pessoa física, sendo irrelevante ter sido praticada por magistrado em recinto forense, sendo de exclusiva responsabilidade pessoal da ré.

Argumenta também a apelante que a sentença atacada, ao firmar a competência da Justiça Federal, o fez contraditoriamente, pois pelos próprios fundamentos constantes do *decisum*, indicariam a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, já que afirmado que a não emenda da inicial é que implicou na extinção, certamente por força do artigo 3º, §3º da Lei nº 10.259/2001.

Sucessivamente, sustenta a apelante a inequívoca legitimidade *ad causam* da ré, demandada por conduta pessoal unicamente, o que afasta a imputação da UNIÃO, desqualificando esta para integrar o pólo passivo, isoladamente ou em litisconsórcio necessário; com a conseqüente declaração de incompetência absoluta da Justiça Federal, por qualquer dos seus ramos, para julgar o feito.

Argumenta ainda que a única razão para o deslocamento do feito para a Justiça Federal foi a oportunista e extemporânea manifestação da UNIÃO, restando violado o artigo 51 do CPC, já que ofertada tempestivamente à impugnação à pretensão do Advogado da União em Campinas.

Em contrarrazões (fls. 297/306), a ré reitera os argumentos contra a prosperabilidade da ação, não apenas pelos fatores formais aduzidos na sentença, mas sobretudo pela necessidade de controle das condições da ação e da clara impossibilidade jurídica do pedido.

É o relatório.

Fundamento e decido.

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

**A questão relativa ao pedido de intervenção no processo, como assistente simples, feito pela UNIÃO**, deve ser decidida preliminarmente, já que o seu eventual acolhimento torna desnecessárias quaisquer outras considerações a respeito da competência da Justiça Federal, a teor do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal. Quanto ao ponto, observo inicialmente que a inobservância da determinação de autuação em apenso do incidente de impugnação ao pedido de assistência não resultou em prejuízo para qualquer das partes. O requerimento foi oferecido, a apelante ofereceu impugnação e a questão - meramente de direito - foi decidida na sentença, e questionada no apelo. Logo, merece aplicação a norma do artigo 244 do CPC, reputando-se válido o ato. E, quanto ao mérito do pedido de assistência, não merece reforma a sentença. A UNIÃO requereu sua intervenção no processo, ao fundamento de que no mesmo "se discute ato praticado no exercício de funções institucionais". É o quanto basta para se ter como satisfeito o legítimo interesse da UNIÃO em intervir como assistente. Mesmo que se discuta nos autos a natureza do ato que dá origem à demanda, não há como negar à UNIÃO interesse no feito, se ela própria sustenta que o ato atacado é ato de seu agente político, no exercício de suas funções institucionais.

A pretensa distinção feita pela autora, de que não se trata de imputação de responsabilidade civil do juiz, mas sim de responsabilidade subjetiva e pessoal da ré, pessoa física, não tem sentido.

O juiz, abstratamente considerado, é órgão do Estado. O juiz federal, abstratamente considerado, é órgão da UNIÃO. Seus atos podem implicar em responsabilidade civil da pessoa jurídica de direito público de que é agente político (União, Estado-membro ou Distrito Federal).

Contudo, tanto a responsabilidade funcional e penal de que cuida o artigo 41 da LOMAN quanto a responsabilidade civil do artigo 49 do mesmo diploma legal, reiterada no artigo 133 do CPC, aludem à pessoa física do juiz, ou seja, ao ocupante do cargo.

Dessa forma, patente o interesse jurídico da UNIÃO na defesa de ato de seu agente político, praticado no



exercício da função, é de ser mantida a sentença no ponto em que deferiu o seu ingresso no feito, na qualidade de assistente simples.

E, por via de consequência, resta configurada a hipótese de competência da Justiça Federal expressamente prevista no inciso I do artigo 109 da Constituição, sendo desnecessárias outras considerações a respeito.

Acrescente-se que não há dúvidas de que **o ato que é imputado pela autora à ré, como fundamento do pedido de indenização, é ato praticado por juiz federal no exercício da função.**

Por primeiro, o ato imputado pela autora à ré foi declaração feita por esta, quando presidia audiência na 3ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas/SP, na condição de Juíza Federal Substituta, nos autos do processo nº 2005.61.05.006679-0.

Em segundo lugar, porque o próprio fundamento invocado pela autora, ora apelante, como ensejador da responsabilidade da ré - impropriedade ou excesso de linguagem, de que cuida o artigo 41 da LOMAN - somente se refere aos atos do juiz no exercício das suas funções.

Com efeito, eventuais declarações impróprias ou excessivas que venham a ser feitas pelo juiz, e que possam vir a ser ofensivas e ensejar pedidos de reparação moral, mas feitas pelo juiz fora da atividade judicante, em sua vida social - v.g., no restaurante, no trânsito, na faculdade, etc - não são regulados pela LOMAN, mas pela legislação penal e civil comum. Nesse caso, está o juiz a agir na condição de cidadão, e não de órgão do Estado.

Tanto a responsabilidade funcional, ou eventualmente penal, de que cuida o artigo 41 da LOMAN, quanto a responsabilidade civil de que cuida o artigo 49 do mesmo diploma legal, dizem respeito à atividade funcional do magistrado.

Cuidam os dispositivos de instituir, no dizer do Supremo Tribunal Federal (QC 501-1, Rel.Min.Celso de Mello) cláusula de relativa imunidade jurídica, com a finalidade de proteger os magistrados no exercício regular de sua atividade profissional.

Logo, se é invocada - como faz a própria apelante - a exceção à regra de imunidade, fundada na impropriedade ou excesso de linguagem, quanto ao ato praticado pela MM. Juíza quando presidia uma audiência, é porque se reconhece tratar-se de ato praticado no exercício da função.

**Rejeito a argüição de nulidade da sentença**, feita pela apelante ao argumento de que, ao firmar a competência da Justiça Federal, o fez contraditoriamente, pois os fundamentos invocados indicariam a competência do Juizado Especial Federal.

É certo que no despacho de fls.203 o MM. Juiz *a quo* determinou a emenda da petição inicial, quantificando-se o valor da indenização, "considerando o que dispõe a Lei nº 10.259/2001". Contudo, em nenhum momento afirmou a competência do Juizado Especial Federal; ao contrário, ao reconheceu sua própria competência, ao proferir a sentença recorrida.

E, por certo, totalmente desnecessária a referência ao valor da causa e à Lei nº 10.259/2001, para fins de determinação da competência, posto que de modo algum a presente demanda poderia se inserir na competência do Juizado Especial Federal.

Em primeiro lugar, porque por disposição legal expressa (artigo 6º, inciso II da referida lei) somente podem ser partes, "*como rés, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais*". Ou seja, a ré não pode ser parte no Juizado Especial Federal. E, em segundo lugar porque no Juizado não se admite a assistência (artigo 10 da Lei nº 9.099/1995 c/c artigo 1º da Lei nº 10.259/2001).

Por fim, o fato da sentença ter determinado a extinção do processo sem resolução de mérito por dois fundamentos - falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, por não ter a autora atendido a determinação de emenda da petição inicial; e ilegitimidade passiva, não implica em qualquer nulidade.

Embora, via de regra, o exame dos pressupostos processuais preceda ao das condições da ação, nada impede que o juiz, verificando desde logo a existência de vícios em ambos, extinga o feito por dois fundamentos, como no caso dos autos.

E, no caso dos autos, a constatação da evidente ilegitimidade passiva, como exposto a seguir, é o que basta para a negativa de seguimento ao apelo.

**É evidente a ilegitimidade passiva da ré** para responder por pedido de indenização por danos morais decorrentes de ato praticado no exercício da função jurisdicional, ao qual se imputa impropriedade ou excesso de linguagem. O artigo 41 da LOMAN estabelece que "*salvo os casos de impropriedade ou excesso de linguagem o magistrado não pode ser punido ou prejudicado pelas opiniões que manifestar ou pelo teor das decisões que proferir*". Referido artigo está inserido no "*Capítulo II - DAS PENALIDADES*", constante do referido diploma legal e constitui, como já anotado, em cláusula de relativa imunidade jurídica, com a finalidade de proteger os magistrados no exercício de sua atividade.

A regra, portanto, e no que interessa ao caso dos autos, é que o magistrado não pode ser punido pelas opiniões que manifestar no exercício da atividade judicante. A exceção, é que pode ser punido, se incorrer em impropriedade

ou excesso de linguagem.

Já o artigo 49, inciso I, da LOMAN estabelece, também no que interessa ao caso dos autos, que "*responderá por perdas e danos o magistrado, quando: no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude*". Este dispositivo está inserido no "*Capítulo III - DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO MAGISTRADO*".

A interpretação sistemática, inclusive à luz das prerrogativas da magistratura, estabelecidas na Constituição, leva à conclusão de que a impropriedade ou excesso de linguagem, de que cuida o artigo 41 da LOMAN, podem levar somente à responsabilização funcional do Juiz, mediante a atividade censória das respectivas Corregedorias, ou ainda em responsabilidade penal, no caso da impropriedade ou excesso de linguagem constituírem também crimes contra a honra.

Em ambos os casos - responsabilidade funcional e penal - o juiz estará submetido ao julgamento pelo Tribunal ao qual está vinculado, no caso dos autos, ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e ainda ao Conselho da Justiça Federal e ao Conselho Nacional de Justiça.

E, no caso dos autos, a autora valeu-se da via adequada da representação perante a Corregedoria Regional da 3ª Região que, nos autos do procedimento administrativo nº 2006.01.0296, por decisão da MM. Desembargadora Federal Corregedora Marli Ferreira, concluiu que "*no caso em análise as medidas adotadas pela Juíza representada não ultrapassaram seu poder de dirigir o processo, não remanescendo qualquer excesso na sua atuação, que se fez, aliás como rotineiramente, dentro da lei*", determinando o arquivamento (fls.56).

Admitir-se a possibilidade do juiz ser civilmente demandado, com pedido de indenização por dano moral, em razão do mesmo ato apontado como de impropriedade e excesso de linguagem, já considerado legal e regular pelo Tribunal ao qual está vinculado, seria subverter todo o sistema de garantias da magistratura, em manifesto prejuízo ao pacto federativo e ao Estado democrático de Direito.

Como garantia do livre exercício da função jurisdicional, ao juiz é assegurada a prerrogativa de foro, devendo ser processado, no âmbito administrativo e penal, pelo Tribunal ao qual está vinculado, bem como a irresponsabilidade civil por atos praticados no exercício da jurisdição, salvo dolo ou fraude.

Seria de todo desarrazoado admitir que um agente político da União, com relação ao qual aponta-se ato de impropriedade e excesso de linguagem, no exercício da jurisdição, como por exemplo um Desembargador Federal, tivesse sua conduta tida por legal e regular pelo Superior Tribunal de Justiça, e depois fosse condenado a pagar indenização por dano moral, pelo mesmo fato, pelo Juiz de Direito de primeira instância de um Estado-membro.

Logo, a interpretação sistemática leva à conclusão de que **a impropriedade ou excesso de linguagem** podem levar somente à responsabilização funcional ou penal do juiz.

A **responsabilidade civil** pessoal do juiz por ato comissivo praticado no exercício da função jurisdicional somente tem lugar quando se imputar ao magistrado a prática de ato com dolo ou fraude, nos termos do artigo 49 da LOMAN, ou seja, quando se imputar a prática de ato com intenção direta de causar prejuízo às partes ou terceiros envolvidas no processo, ou de qualquer forma destinatários das ordens judiciais.

O juiz não responde diretamente por perdas e danos na esfera cível, cabendo apenas ao Estado a responsabilidade, e portanto a legitimidade passiva para a ação de indenização, com eventual direito de regresso nos casos de dolo ou culpa. Nesse sentido firmou-se, de longa data, a orientação do Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: - Recurso extraordinário. Responsabilidade objetiva. Ação reparatória de dano por ato ilícito. Ilegitimidade de parte passiva. 2. Responsabilidade exclusiva do Estado. A autoridade judiciária não tem responsabilidade civil pelos atos jurisdicionais praticados. Os magistrados enquadram-se na espécie agente político, investidos para o exercício de atribuições constitucionais, sendo dotados de plena liberdade funcional no desempenho de suas funções, com prerrogativas próprias e legislação específica. 3. Ação que deveria ter sido ajuizada contra a Fazenda Estadual - responsável eventual pelos alegados danos causados pela autoridade judicial, ao exercer suas atribuições -, a qual, posteriormente, terá assegurado o direito de regresso contra o magistrado responsável, nas hipóteses de dolo ou culpa. 4. Legitimidade passiva reservada ao Estado. Ausência de responsabilidade concorrente em face dos eventuais prejuízos causados a terceiros pela autoridade julgadora no exercício de suas funções, a teor do art. 37, § 6º, da CF/88. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF, RE 228977, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Segunda Turma, julgado em 05/03/2002, DJ 12-04-2002 PP-00066 EMENT VOL-02064-04 PP-00829)*

No caso dos autos, a imputação feita pela autora é da prática de ato com impropriedade ou excesso de linguagem, sequer havendo imputação da prática de ato doloso ou fraudulento. Assim, patente a ilegitimidade passiva da MM. Juíza Federal Substituta para responder a ação cível de indenização por danos morais.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000806-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000806-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : S/A O ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00261665419984036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

#### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por S/A O Estado de São Paulo contra decisão que, em sede de medida cautelar nº 0026166.54.1998.403.6100, com tramitação perante a 15ª Vara Federal de São Paulo/SP, indeferiu o desentranhamento da carta de e deferiu o pedido da União para execução da garantia, na forma do artigo 10 da Lei nº 11.941/2009.

Sustenta o agravante, em síntese, que os débitos objetos das NFLD's 31.738.588-7 e 31.738.639-5 estão incluídos no parcelamento fiscal, previsto na Lei 11.941/2009, não sendo possível a aplicação do disposto no artigo 10 do referido diploma legal.

Postula a antecipação da tutela recursal para autorizar o desentranhamento da carta de fiança bancária e seus aditamentos ou impedir a execução.

Relatei.

Fundamento e decido.

O agravo de instrumento será examinado, na forma do artigo 557, § 1ª-A do CPC - Código de Processo Civil.

Inicialmente observo que o pedido veiculado pela agravante já foi objeto de insurgência nos autos principais, contudo, deixou de ser apreciado na sua inteireza, conforme passo a explicitar.

Consta dos autos cópia da decisão do E. Relator da apelação interposta nos autos da ação cautelar (processo nº 0008332-30.2002.4.03.0399), que homologou o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, requerida pela ora agravante, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC, para efeito de inclusão da empresa no parcelamento denominado REFIS, previsto na Lei nº 11.941/2009 (fls. 137 e 497 nos autos originários). A decisão, entretanto, e com a devida vênia, não dispôs sobre o destino da carta de fiança bancária, como deveria. Contra a referida decisão foram opostos embargos de declaração pela ora agravante, requerendo o desentranhamento da fiança bancária (fls. 138 e 500), bem como pela União Federal, pugnando pela condenação da requerente ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 139/142 e 502/505).

Sobreveio decisão da E. Relatora examinando apenas dos embargos de declaração da União Federal, dando-lhes provimento para o fim de suprir a omissão apontada, condenando a renunciante ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez) por cento sobre o valor atualizado da causa (fls. 143/145 e 507/508).

Contra esta nova decisão, foram opostos novos embargos de declaração pela agravante (fls. 147/150 e 510/513), requerendo a alteração da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios ao argumento de que os mesmos não poderiam ser fixados sobre o valor da causa.

Peticionou ainda a agravante requerendo o chamamento do feito à ordem, pedindo a análise dos dois embargos de declaração opostos (fls. 151/152 e 514/515).

Sobreveio, então, nova decisão (fls. 157/159) que deixou de *conhecer "dos embargos de declaração de fls. 514-515 interpostos pela parte autora, uma vez que esta já interpôs seu recurso às fls. 510-513, operando-se, à luz do princípio da univocidade, a preclusão consumativa"*, e examinando apenas os embargos de fls. 510/513, deu-lhes parcial provimento para o fim de fixar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Com a devida vênia, a peça de fls.510/515 mencionada na decisão transcrita não se constituía em embargos de declaração, mas sim requerimento da ora agravante pedindo a apreciação dos primeiros embargos de declaração - opostos visando sanar a omissão quanto ao desentranhamento da carta de fiança - e que acabaram por não ser examinados.

Destarte, a questão não foi exaurida no momento oportuno, nos autos próprios, não havendo que se falar em preclusão quanto ao ponto. Ao contrário, houve na verdade omissão, ainda não suprida.

Com estas considerações, passo a análise do pedido.

A questão posta em discussão diz respeito à possibilidade de liberação da carta de fiança bancária em virtude da adesão da executada, ora agravada, ao parcelamento fiscal, previsto na Lei nº 11.941/2009.

A decisão agravada faz alusão ao disposto no artigo 10, da Lei nº 11.941/2009, e encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

*"Razão assiste à União Federal.*

*O artigo 10 da Lei 11.941/2009 prevê expressamente que os depósitos existentes vinculados aos débitos 'serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento'.*

*Inclusive, o e. Superior Tribunal de Justiça já pacificou a matéria no sentido de se converter os depósitos judiciais em renda da União (Precedentes: EDcl no REsp 815810/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18.6.2008; REsp 642965/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 21.11.2005 p. 183; AgRg no REsp 774.579/PR. Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11.3.2009).*

*No caso em testilha, a carta de fiança deve ser transformada em depósito judicial para posterior conversão em renda da União e aferição da quantia passível de desconto, conforme requerido às fls. 565/567.*

*Decorrido o prazo para eventuais recursos, expeça-se ofício ao Itaú Unibanco Banco Múltiplo S.A. para que deposite em conta vinculada aos presentes autos o valor relativo à carta de fiança.*

*Intime(m)-se." (fls. 190).*

Com a devida vênia, entendo que o referido dispositivo legal não se aplica à hipótese dos autos, visto que se refere expressamente aos depósitos judiciais garantidores da dívida fiscal, os quais diferem, pela sua natureza, da garantia oferecida pela executada.

Com efeito, a carta de fiança bancária oferecida pela requerente, suspende a exigibilidade dos débitos tributários, equivalendo ao ato de "antecipação da penhora", portanto, merecendo o mesmo destino previsto no procedimento da penhora. Neste caso, aplica-se, por analogia, o disposto no artigo 11, inciso I, da Lei n. 11.941/2009, que assim dispõe:

*Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei:*

*I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada;*

Sobre a matéria, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento de que a adesão ao parcelamento implica na manutenção das garantias vinculadas aos executivos fiscais. Nesse sentido>

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD - ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DAS GARANTIAS PRESTADAS - PRECEDENTES.**

*1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, DJe 23.4.2009.*

*2. Recurso especial não provido*

**(STJ, REsp 1240273/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, data da publicação: 18/09/2013).**

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA**

*EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.*

*1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina...*

*4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil (...) 5. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa...*

**(STJ, 1ª Seção, REsp 1156668, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24/11/2010, DJe 10/12/2010)**

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE...*

*3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada a ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra a qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.*

**(STJ, 1ª Seção, REsp 1123669/RS, Rel. Ministro Luiz Fux,, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)**

Assim, não há como subsistir a pretensão da União Federal, de proceder à execução da carta de fiança, para então converter o valor em depósito, na forma do artigo 10 da Lei n. 11.941/2009. Com efeito, tal procedimento significaria dar seguimento à execução fiscal movida contra a agravante, tendo efeito prático de impelir a devedor ao pagamento do débito (já que, executada a fiança, o banco fiador irá executar a afiançada pelos valores pagos), negando efeito, pois, ao acordo de parcelamento fiscal em vigor.

Assim, quanto ao ponto, o recurso prospera.

Contudo, se o parcelamento foi realizado quando a agravante já havia apresentado a garantia - ainda que em sede de medida cautelar por ela ajuizada, esta deverá permanecer atrelada até a final pagamento do débito, com o cumprimento integral do parcelamento.

Pelo exposto, **dou parcial** provimento ao agravo de instrumento, apenas para obstar a execução da carta de fiança, que deverá ficar vinculado ao feito, até final cumprimento do parcelamento ou pagamento do débito fiscal. Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1928/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004826-46.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.004826-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BRAMPAC S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE e outro

## DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em Piracicaba, objetivando a anulação do ato de exclusão da impetrante do REFIS, bem como o trancamento do Processo Administrativo n.º 12219.000270.

A impetrante sustenta na inicial a arbitrariedade e ilegalidade do ato do Procurador Seccional da Fazenda Nacional de Piracicaba/SP que determinou sua exclusão do REFIS, uma vez que, além de o débito inscrito em Dívida Ativa da União encontrar-se incluído no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, não existir qualquer hipótese de causa de exclusão, agiu a autoridade com abuso de poder, desrespeitando a legislação que prevê que compete ao Comitê Gestor do Programa determinar a exclusão do contribuinte.

Regularmente processados os autos, prestadas as devidas informações, o pedido de liminar foi deferido para determinar a anulação do ato de exclusão da impetrante do REFIS, deixando o MM. Juízo para apreciar a questão quanto ao pedido de trancamento do Processo Administrativo n.º 12219.000270 na sentença, ante a ausência de *periculum in mora*, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando procedente a demanda e concedendo a segurança para confirmar a liminar e anular o Processo Administrativo n.º 12219.000270 instaurado para excluir a impetrante do REFIS, pois entendeu o MM. Juízo *a quo* que não pode a impetrante ser prejudicada, uma vez que, com a comprovação de inclusão do débito no parcelamento, quem deu causa ao erro que culminou no ato de exclusão foi a Fazenda Nacional.

Inconformada, a União Federal apelou, requerendo a reforma da sentença, sob a alegação da competência do Procurador-Seccional da Fazenda para determinar a exclusão do REFIS, bem como de estar a apelada em situação irregular.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório. DECIDO.

Como relatado, insurge-se a apelante contra sentença que julgou procedente a demanda, para anular o Processo Administrativo n.º 12219.000270 instaurado para excluir a impetrante do REFIS.

Analisando as razões expostas, pondero que o inconformismo da ora apelante não procede, pelos motivos a seguir apresentados.

A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal, instituído pela Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, ou seja, objetiva a regularização de todos os débitos fiscais do contribuinte, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN.

O contribuinte, ao fazer a simples opção pelo REFIS, independentemente de qualquer outra providência, declara e reconhece a procedência da pretensão fiscal, assim como firma o compromisso no sentido de sua quitação, nas condições a que adere.

De todo modo, cumpre ressaltar que as exigências impostas pelo programa de benefício fiscal não violam qualquer princípio constitucional, uma vez que no momento da adesão são levadas a conhecimento da pessoa jurídica, sendo-lhe facultada a aceitação dos requisitos, bem como dos ônus. No entanto, ao aderir ao programa, não mais se torna possível ao contribuinte eximir-se das exigências legais.

A adesão ao referido programa ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas, dentre as quais as questionadas pela impetrante como a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a confissão irrevogável e irretroatável. Cumpre ressaltar que a simples opção da impetrante pelo REFIS produz relativamente ao débito fiscal relevante consequência processual, pois o contribuinte declara e reconhece a procedência da pretensão fiscal e firma o compromisso no sentido de sua quitação, nas condições a que adere.

No presente caso, restou comprovada a inclusão dos débitos novamente cobrados no Programa de Recuperação Fiscal, o que caracteriza a suspensão da exigibilidade, conforme dispõe o artigo o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional:

*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 acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

Sendo assim, ressalta-se o equívoco cometido pela Fazenda Nacional no tocante à inscrição dos débitos na Dívida

Ativa da União, bem como ao ajuizamento da Ação de Execução Fiscal, posto que tanto a inclusão dos débitos no REFIS quanto a regularidade da situação da impetrante no sistema foram reconhecidas pelos despachos da Delegacia da Receita Federal em Piracicaba/SP, Setor de Administração Tributária - SORAT, às folhas 115 e 121. Nesse sentido, trago o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - INSS - REFIS - ATO ADMINISTRATIVO QUE EXCLUI DE DÉBITO CONSOLIDADO NA HOMOLOGAÇÃO - ILEGALIDADE. 1 - O contribuinte que for aceito no REFIS, mesmo que de forma tácita, tem o direito de ver suspensos os créditos tributários, principalmente aqueles consolidados no ato da homologação 2 - A ato da chefia do Serviço de Arrecadação da Gerência Executiva do INSS que exclui débito já consolidado no parcelamento, para que o mesmo seja pago, sob pena de exclusão do REFIS é abusivo. 3 - A competência para exclusão do contribuinte do REFIS é do Comitê Gestor, através de procedimento administrativo. 4 - Recurso de agravo de instrumento do contribuinte provido. (TRF3, AI 0030854-21.2001.4.03.0000, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, DJ 30/11/2004).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - INCLUSÃO DA EMPRESA DEVEDORA NO REFIS ANTES DA INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. As condições para o exercício do direito de ação em nosso ordenamento jurídico, descritas no artigo 267, VI, do CPC, são a legitimidade de parte, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse de agir. No âmbito do processo de execução o interesse de agir está relacionado com a exigibilidade do título executivo. 2. Estando a empresa devedora incluída no REFIS antes mesmo da inscrição do débito em dívida ativa, verifica-se a ausência de pressuposto essencial ao título executivo, qual seja, a exigibilidade do débito. 3. O reconhecimento da ilegalidade do ato que excluiu a empresa do REFIS importa na recomposição ao status quo ante da situação da empresa no programa de recuperação fiscal. 4. Essa circunstância tem o condão de atingir o título executivo retirando-lhe a exigibilidade nos termos do artigo 151, VI do CTN e, de forma mediata, obstar a propositura da execução por falta de interesse de agir. 5. Agravo a que se dá provimento. (TRF3, AI 00468058420034030000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, DJ 02/9/2004)*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO DO INSS QUE EXIGE DÉBITO INCLUÍDO NO REFIS, SOB PENA DE REPRESENTAR PARA SUA EXCLUSÃO - COMPETÊNCIA DO COMITÊ GESTOR - DÉBITO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa - ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA - CONCESSÃO DA SEGURANÇA. I - Trata-se de apelação em face de sentença que denegou o "mandamus" pelo qual a impetrante se insurgiu contra a carta de cobrança expedida pela autoridade impetrada do INSS, exigindo débito que estava incluído no REFIS, sob pena de representar para fins de exclusão daquele parcelamento fiscal. II - Conforme disposto no artigo 5º da Lei nº 9.964/2000, compete ao Comitê Gestor do REFIS o ato de exclusão dos contribuintes do referido programa, daí porque somente ele detém legitimidade para realizar procedimento específico para fins de exclusão de débitos que tenham sido irregularmente incluídos naquele parcelamento, cuja exigibilidade fica suspensa até que haja esta exclusão de forma definitiva (Código Tributário Nacional, art. 151, VI), descabendo atos de autoridades do INSS fazendo exigência de qualquer dos débitos que foram incluídos no REFIS ao entendimento de que tal inclusão seria indevida. III - A controvérsia já foi dirimida nestes termos por esta Colenda 2ª Turma, quando julgou o Agravo de Instrumento interposto pela impetrante contra a denegação da liminar pelo juízo de primeira instância (AG nº 2001.03.00.030854-9). IV - Apelação da impetrante provida. Concessão da segurança. (TRF3, AMS 00212039520014036100, Segunda Turma, Relator Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, DJ 28/1/2010).*

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006401-27.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.006401-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
EMBARGANTE : SUPERMERCADO SANTA LUCIA DRACENA LTDA  
ADVOGADO : SP063884 JOSE PASCOAL PIRES MACIEL e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 167/460

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

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 totum* 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 impetrante, 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".

Em decisão monocrática de 4 de setembro de 2013 foi dado provimento à apelação. (fl. 325/326-vº)

Irresignada, a impetrante interpôs agravo inominado, tempestivamente, pugnando pela reforma do *decisum*, com a reconsideração da referida decisão ou, do contrário, que o presente recurso seja submetido à Turma julgadora. Alegou, em síntese, que a decisão agravada foi omissa quanto ao prazo para a compensação dos tributos recolhidos indevidamente. (fls. 327/332)

É o relatório.

#### **DECIDO:**

*Prima facie*, tendo em vista a tempestividade na interposição do recurso, bem como o princípio da fungibilidade recursal e da celeridade processual, recebo o agravo inominado como embargos de declaração.

Compulsando os autos verifico a existência da omissão alegada.

O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, é no sentido de que as ações ajuizadas antes de 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contado este da homologação



expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 (cinco) anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 (dez) anos.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, sem efeito modificativo, 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 outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007948-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007948-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NUTRIMPORT RIO LTDA  
ADVOGADO : PR028611 KELLY GERBIANY MARTARELLO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 11 de maio de 2005, em face da União Federal (Fazenda Nacional), com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, objetivando o afastamento da cobrança de sobretaxa tributária "antidumping", prevista na Resolução da Câmara de Comércio Exterior - CAMEX n. 41/2001, e fixada em US\$ 0,48 por kg, no desembaraço aduaneiro de alhos frescos/refrigerados provenientes da China, sendo ao final julgado procedente o pedido, com a condenação da ré ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 75.700,41 atualizado.

Aduziu, em síntese, que tal exigência ofende as normas da Organização Mundial do Comércio, haja vista que a consolidação da adesão da China na OMC, ocorrida em 11 de dezembro de 2001, resultando na vigência imediata para todos os demais países signatários da mesma, incluindo o Brasil, ocorreu anteriormente ao advento da Resolução Camex 41, editada no dia 19 de dezembro de 2001.

Aditamento à inicial de fls. 228/229.

A medida liminar foi deferida para declarar a ilegalidade da Resolução CAMEX nº 41/2001 e para que sejam liberados os alhos frescos/refrigerados da China, objeto da COMMERCIAL INVOICE nºs 000-00205 e 000-00206 (fls. 251/254).

Da aludida decisão, a União interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, tendo sido convertido em retido o recurso (autos em apenso).

Contestação da União Federal às fls. 265/282.

Réplica da autora de fls. 304/311.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente a ação para assegurar a liberação das mercadorias respeitantes às faturas

comerciais n.ºs 000-00205 e 000-00206, afastando a exigibilidade da taxa adicional *antidumping*, prevista na Resolução CAMEX n. 41/2001, ressaltando-se ao Fisco a conferência física e documental que entender cabíveis, bem como os impostos correspondentes. Condenou, ainda, a ré, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Decisão sujeita a reexame necessário (fls. 516/527).

A União interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, o conhecimento e julgamento do agravo retido e, no que tange à sentença recorrida, pleiteou a reforma do julgado, sustentando, em suma, a legitimidade do ato administrativo impugnado, bem como a improcedência total da pretensão da autora. Caso não seja esse o entendimento, requereu a aplicação do disposto no art. 20, § 4º, do CPC no que tange à verba honorária (531/567).

Regularmente processado o recurso, e com contrarrazões da autora (fl. 570/581), 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, conheço do agravo retido, posto que reiterado o pedido de conhecimento e julgamento desse recurso, nos termos do art. 523, caput, e §1º, do Código de Processo Civil, e julgo-o prejudicado, porquanto passo à apreciação do apelo da impetrante.

No caso em discussão, o cerne da controvérsia consiste em aferir a legitimidade do ato administrativo impugnado, imposto com fulcro na Resolução n. 41, de 19 de dezembro de 2001, da Câmara de Comércio Exterior - CAMEX.

Por oportuno, cumpre mencionar tratar-se o *dumping* de prática comercial de exportação por preço inferior ao vigente no mercado interno, visando a conquista de mercados e a eliminação da concorrência local.

Tal prática, portanto, quando constatada, é reprimida pelos governos nacionais, por meio de medidas antidumping que tem por objetivo neutralizar os efeitos danosos à indústria nacional, causados pelas importações objeto de dumping, por meio da aplicação de alíquotas específicas, também denominadas "sobretaxas", sobre o valor aduaneiro da mercadoria.

Nesse desiderato, o Acordo de Implementação do artigo VI do GATT (ou Acordo Antidumping) foi aprovado por meio do Decreto n. 1.355, de 30 de dezembro de 1994, tendo a Lei 9.019/95 disposto sobre a aplicação dos direitos antidumping e medidas compensatórias, bem como os Decretos n. 1.602/95 e 1.751/95, estabelecendo os procedimentos administrativos relativos à aplicação das medidas antidumping, assentando os métodos para a verificação de produtos importados no país, com valores inferiores aos praticados no comércio local.

Por sua vez, a Lei n. 9.019, de 30 de março de 1995 (D.O.U. de 31/3/95), que dispõe sobre a aplicação dos direitos previstos no Acordo Antidumping e no Acordo de Subsídios e Direitos Compensatórios, assim estabelece em seu art. 1º e parágrafo único, e em seu art. 11:

*"Art. 1º Os direitos antidumping e os direitos compensatórios, provisórios ou definitivos, de que tratam o Acordo Antidumping e o Acordo de Subsídios e Direitos Compensatórios, aprovados, respectivamente, pelos Decretos Legislativos n.ºs 20 e 22, de 5 de dezembro de 1986, e promulgados pelos Decretos n.ºs 93.941, de 16 de janeiro de 1987, e 93.962, de 22 de janeiro de 1987, decorrentes do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (Gatt), adotado pela Lei n.º 313, de 30 de julho de 1948, e ainda o Acordo sobre Implementação do Artigo VI do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio 1994 e o Acordo sobre Subsídios e Medidas Compensatórias, anexados ao Acordo Constitutivo da Organização Mundial de Comércio (OMC), parte integrante da Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguaia de Negociações Comerciais Multilaterais do Gatt, assinada em Marraqueche, em 12 de abril de 1994, aprovada pelo Decreto Legislativo n.º 30, de 15 de dezembro de 1994, promulgada pelo Decreto n.º 1.355, de 30 de dezembro de 1994, serão aplicados mediante a cobrança de importância, em moeda corrente do País, que corresponderá a percentual da margem de dumping ou do montante de subsídios, apurados em processo administrativo, nos termos dos mencionados Acordos, das decisões PC/13, PC/14, PC/15 e PC/16 do Comitê Preparatório e das partes contratantes do Gatt, datadas de 13 de*

dezembro de 1994, e desta lei, suficientes para sanar dano ou ameaça de dano à indústria doméstica.

*Parágrafo único. Os direitos antidumping e os direitos compensatórios serão cobrados independentemente de quaisquer obrigações de natureza tributária relativas à importação dos produtos afetados."*

*"Art. 11. Compete à CAMEX editar normas complementares a esta Lei, exceto às relativas à oferta de garantia prevista no art. 3º e ao cumprimento do disposto no art. 7º, que competem ao Ministério da Fazenda. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)."*

Nesse diapasão, dispõem os artigos 1º e § 1º, 4º, 5º e 7º do Decreto n. 1.602, de 23 de agosto de 1995 (D.O.U. de 24.8.95), que regulamenta as normas que disciplinam os procedimentos administrativos relativos à aplicação de medidas antidumping, conforme segue:

*"Art. 1º Poderão ser aplicados direitos antidumping quando a importação de produtos primários e não primários objeto de dumping cause dano à indústria doméstica.*

*§ 1º Os direitos antidumping serão aplicados de acordo com as investigações abertas e conduzidas segundo o disposto neste Decreto.*

*(...)*

*Art. 4º Para os efeitos deste Decreto, considera-se prática de dumping a introdução de um bem no mercado doméstico, inclusive sob as modalidades de drawback, a preço de exportação inferior ao valor normal.*

*Art. 5º Considera-se valor normal o preço efetivamente praticado para o produto similar nas operações mercantis normais, que o destinem a consumo interno no país exportador.*

*(...)*

*Art. 7º Encontrando-se dificuldades na determinação do preço comparável no caso de importações originárias de país que não seja predominantemente de economia de mercado, onde os preços domésticos sejam em sua maioria fixados pelo Estado, o valor normal poderá ser determinado com base no preço praticado ou no valor construído do produto similar, em um terceiro país de economia de mercado, ou no preço praticado por este país na exportação para outros países, exclusive o Brasil, ou, sempre que isto não seja possível, com base em qualquer outro preço razoável, inclusive o preço pago ou a pagar pelo produto similar no mercado brasileiro, devidamente ajustado, se necessário, a fim de incluir margem de lucro razoável."*

Outrossim, o Decreto n. 3.981, de 24 de outubro de 2001, dispôs sobre a CAMEX - Câmara de Comércio Exterior, do Conselho de Governo, dispondo no *caput* de seus artigos 1º e 2º:

*"Art.1º A CAMEX - Câmara de Comércio Exterior, do Conselho de Governo, tem por objetivo a adoção, a implementação e a coordenação de políticas e atividades relativas ao comércio exterior de bens e serviços, incluindo o turismo.*

*(...)*

*Art.2º Compete à CAMEX, dentre outros atos necessários à consecução dos objetivos da política de comércio exterior:*

*(...)*

*XV- fixar direitos antidumping e compensatórios, provisórios ou definitivos, e salvaguardas" (grifos meus);*

Por seu turno, a CAMEX elaborou a Resolução n. 41, de 19 de dezembro de 2001, assim dispondo:

*"Art. 1º Encerrar a investigação de revisão do direito antidumping definitivo aplicado sobre as importações de alhos frescos ou refrigerados, classificados nos itens 0703.20.10 e 0703.20.90 da Nomenclatura Comum do MERCOSUL - NCM, originárias da República Popular da China - RPC, com a fixação de direito antidumping específico de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito centavos de dólar estadunidense por quilograma).*

*Art. 2º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação e terá vigência de até cinco anos, nos termos do disposto no art. 57 do Decreto n. 1.602, de 23 de agosto de 1995."*

Nesse contexto, tem-se que a aplicação de medidas antidumping depende da análise de provas materiais e do exame objetivo dos efeitos dos produtos importados sobre o preço de produtos similares e, por conseguinte, da avaliação de possíveis prejuízos ao mercado interno.

Por sua vez, cumpre ressaltar que o Protocolo de Acesso da República Popular da China à Organização Mundial de Comércio - OMC, integrado ao direito brasileiro pelo Decreto n. 5.544, de 22 de setembro de 2005, foi aprovado para ocorrer, não de forma imediata e integral, mais sim de forma gradual e mediante condições. A mesma norma que incluiu a China à OMC traz regras transitórias, possibilitando a adoção de medidas excepcionais, como por exemplo, o antidumping com regramento distinto, as quais foram aceitas pela própria China.

No referido protocolo, ficou reservada aos demais membros da OMC a faculdade de utilizar, nos casos de investigação de prática de dumping que envolva produtos chineses, a metodologia apropriada a países de economia de mercado ou a aplicável a países que não o são. Estabeleceu, ainda, em seu inciso "d", que essa faculdade terá duração de 15 anos contados da data da acesso da China à Organização, ou seja, até 2016, conforme redação do Art. 15, do Anexo ao Decreto n. 5.544/2005, do Protocolo de Acesso da República Popular da China à Organização Mundial de Comércio.

Insta consignar que os atos de controle aduaneiro têm como objetivo precípuo o interesse nacional, a teor do estabelecido no art. 237 da Constituição Federal, e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando a importação ou a exportação de determinados bens, no que encontra amparo legal a autoridade administrativa para impor as medidas cabíveis e legalmente previstas na proteção desse interesse, cumprindo salientar que não cabe ao Judiciário substituir a Administração na fixação de critérios técnicos de apuração da prática do dumping, nem de adentrar na valoração do mérito administrativo, ressaltando-se a ocorrência de manifesta ilegalidade do ato administrativo, o que não restou comprovado.

Destarte, não restando demonstrada qualquer ilegalidade no ato impugnado, é de rigor a aplicação da sobretaxa antidumping ao alho importado da China, nos moldes estabelecidos pela Resolução n. 41/2001 da CAMEX.

Nesse sentido, seguem julgados desta E. Corte:

*"TRIBUTÁRIO. DIREITO "ANTIDUMPING". PROTEÇÃO DO MERCADO INTERNO. ALHO PROVENIENTE DA CHINA. RESOLUÇÃO Nº 41/2001-CAMEX. SOBRETAXA AO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PARTICIPAÇÃO NO PROCESSO DE REVISÃO INSTAURADO. DESNECESSIDADE. ARGENTINA COMO TERCEIRO PAÍS. LEGALIDADE. 1. A prática de dumping pode ser conceituada como abuso de caráter internacional, por meio do qual um grupo empresarial recebe subsídios oficiais de seu país, barateando o custo do produto e implicando notórias vantagens na concorrência internacional. 2. A aplicação de medidas antidumping depende da análise de provas materiais e do exame objetivo dos efeitos dos produtos importados sobre o preço de produtos similares e, conseqüentemente, de possíveis danos ao mercado interno. Submete-se, portanto, a critérios de conveniência e oportunidade do Poder Executivo, na proteção do efetivo interesse nacional. Nesse desiderato, a CAMEX elaborou a Resolução nº 41, de 19 de dezembro de 2001. De rigor sua aplicação. 3. À luz das regras estabelecidas no § 1º, alíneas "a" e "b", do artigo 13, do Decreto 1.602/95, conclui-se que a ausência de um dos interessados no procedimento instaurado não invalida o seu resultado final. 4. Não procede a alegação de que a comparação do preço do alho oriundo da China com o proveniente da Argentina não seria pertinente, porquanto atendidos os parâmetros estabelecidos no artigo 7º do Decreto nº 1.602/95. 5. Apelação e remessa oficial providas."*  
(AMS 290272/SP, Sexta Turma, Relator Des. Federal MAIRAN MAIA, j: 02/02/2012, TRF3 CJI Data: 09/02/2012)

*"ADMINISTRATIVO. DIREITOS ANTIDUMPING. ALHO. CHINA. RESOLUÇÃO 41/2001-CAMEX. SOBRETAXA AO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PARTICIPAÇÃO NO PROCESSO DE REVISÃO INSTAURADO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE DESPROPORCIONALIDADE. ARGENTINA COMO TERCEIRO PAÍS. LEGALIDADE. - Segundo o art. 695 do Decreto nº 4.543/2002 (Regulamento Aduaneiro), entende-se por dumping a introdução de um bem no mercado doméstico, inclusive sob as modalidades de drawback, a preço de exportação inferior ao preço efetivamente praticado para o produto similar nas operações mercantis normais, que o destinem a consumo interno no país exportador. Redação dada pelo Decreto nº. 4.765, de 24.6.2003) - O Acordo de Implementação do artigo VI do GATT (ou Acordo Antidumping), foi aprovado pelo Decreto nº 1.355, de 30 de dezembro de 1994, tendo a Lei 9.019/95 disposto sobre a aplicação dos direitos*

*antidumping e medidas compensatórias e os Decretos n.ºs 1.602/95 e 1.751/95 estabelecidos os procedimentos administrativos, relativos à aplicação das medidas antidumping, ou seja, assentaram os métodos para a verificação de produtos internados no país, com valores inferiores aos praticados no comércio local, com prejuízos às suas indústrias. -As medidas antidumping são aplicadas mediante procedimento administrativo, onde se permite participação de interessados. A autoridade responsável por sua aplicação deve promover uma investigação do fato, constatando o prejuízo e o respectivo nexo causal, avaliando inclusive se houve aumento das importações em relação a determinado produto e a correta adequação ao preço do similar praticado no mercado e suas conseqüências, tais como, quedas nas vendas e oscilação do preço. - Os direitos antidumping e a fixação de seu montante, estipulados pela Resolução 41/2001-CAMEX, decorreram de decisão das autoridades competentes, em investigação prévia, para determinar a sua existência, seguiram os passos traçados pela norma que disciplina a matéria (Lei n.º 9.019, de 30 de março de 1995, Decreto n.º 1.602/95, Decreto n.º 4.543/2002 etc). - Regra geral, não cabe ao Poder Judiciário substituir a Administração quanto aos critérios técnicos de apuração da prática do dumping, a não ser que patenteada ilegalidade, falta de publicidade, imoralidade ou desproporcionalidade na motivação constante do procedimento administrativo de apuração. - No presente caso não houve tais vícios, já que no procedimento de apuração do dumping constatou-se que o preço final do produto (caixa de alho de dez kg, para exportação), é de US\$ 8.95, ao passo que o praticado pela China, nas exportações para o mercado brasileiro, foi de US\$ 4.86, patenteando o dumping. - Os fundamentos utilizados pela r. sentença de primeiro grau - de que a comparação do preço do alho oriundo da China com o oriundo da Argentina, levada a efeito pela CAMEX, não seria pertinente - não procedem. A verificação dos custos de produção não pode ser considerada viciada simplesmente sob o argumento de que um dos países pratica a economia de mercado (Argentina) em toda sua amplitude e o outro não, mesmo porque a China foi admitida nos quadros da OMC em 11/12/2001, ao passo que a Resolução n.º 41 da CAMEX foi assinada em 19/12/2001. - O fato de a Argentina ser "interessada na restrição comercial" e possuir "peculiaridades geográficas opostas" igualmente não torna o ato administrativa desproporcional ou não-razoável, visto que atendidos os parâmetros estabelecidos no artigo 7º do Decreto n.º 1.602/95. - A escolha de terceiro país poderá ser um que "seja objeto da mesma investigação", consoante o Decreto, mas não há obrigatoriedade, à medida que a expressão "sempre que adequado" deixa evidente que se tratar de opção do Administrador, não de regra cogente. - Validade da norma atacada pela autora e exigível o adicional especificado, como medida antidumping ao alho importado da China. - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa. - Recurso de apelação e remessa oficial providos.  
(AC 1168359/SP, Terceira Turma, Relator Juiz Convocado RODRIGO ZACHARIAS, j: 19/6/2008, DJF3 Data: 01/7/2008)*

No esteira do mesmo entendimento, trago à colação arestos do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DE MEDIDA PROTETIVA: DIREITO ANTIDUMPING. LEI N. 9.019/95, CÓDIGOS ANTIDUMPING E DE SUBSÍDIOS E MEDIDAS COMPENSATÓRIAS DO GATT, DECRETOS N. 1.602/95, 1.751/95 e 1.488/95. OPORTUNIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE IMPORTADORES, EXPORTADORES E PRODUTORES DO BEM DE CONSUMO OBJETO DA MEDIDA PROTETIVA. CIRCULAR N. 1, DE 8 DE JANEIRO DE 2001, DA SECRETARIA DE COMÉRCIO EXTERIOR DO MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO - SECEX. DESNECESSIDADE DE OITIVA DE TODOS OS ATORES DO RAMO ESPECÍFICO DA ATIVIDADE ECONÔMICA EM ANÁLISE. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EM QUE HOUVE MANIFESTAÇÃO DE PARTE REPRESENTATIVA DE SUJEITOS ECONÔMICOS DO SETOR. RESOLUÇÃO N. 41, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2001, DA CÂMARA DE COMÉRCIO EXTERIOR - CAMEX. HIGIDEZ DO PROCEDIMENTO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

*1. A pretensão consiste em afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China.*

*2. Alegou-se que o procedimento administrativo que culminou na medida antidumping (Resolução n. 41 da Câmara de Comércio Exterior - Camex, de 19 de dezembro de 2001) está eivado de nulidade, pois não especificou todos os importadores efetivamente notificados e integrantes do polo passivo, razão porque a empresa ora recorrente, embora também importadora de alho da China, não participou em momento nenhum da investigação instaurada e, por isso, não poderia ser submetida à medida protetiva econômica.*

*3. O ordenamento jurídico brasileiro conta com regras que visam a coibir condutas anticoncorrenciais internacionais e a proteger a produção e a indústria domésticas, (Lei n. 9.019/95, Códigos Antidumping e de Subsídios e Medidas Compensatórias do GATT) e procedimento administrativo específico a ser seguido no âmbito do Sistema Brasileiro de Comércio Exterior e de Defesa Comercial, especialmente por meio dos Decretos*

n. 1.602/95, 1.751/95 e 1.488/95, que devem ser seguidos a fim de garantir às partes o direito à ampla defesa e ao contraditório, e impingir proteção aos interesses comerciais domésticos públicos, sem olvidar os agentes particulares da atividade econômica.

4. Está-se a questionar a higidez do procedimento administrativo que culminou na aplicação de medida antidumping, concretizada na Resolução n. 41/2001 da Câmara de Comércio Exterior - Camex, especificamente, quanto ao art. 57, § 2º, do Decreto n. 1.602/95.

5. A Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio - Secex, publicou a Circular Secex n. 1, de 8 de janeiro de 2001, em que se verificam: a realização de investigação técnico-comercial exaustiva e aprofundada a respeito do mercado, do produto e dos atores que seriam influenciados pela imposição da medida antidumping e; a oportunidade dada às partes interessadas para se manifestarem acerca da investigação.

6. No procedimento administrativo que culmina na aplicação da medida protetiva, não se exige a participação de todos os importadores, exportadores e produtores do bem de consumo objeto do direito antidumping, sob pena de inviabilizar o escopo protetivo legalmente previsto. É disposição do próprio Decreto n. 1.602/95 que, no caso em que o número de exportadores, produtores e importadores conhecidos seja de tal sorte expressivo que torne impraticável a determinação de margem individual de dumping para cada um desses atores econômicos, o exame poderá se limitar, a um número razoável de partes interessadas, por meio de amostragem estatisticamente válida com base nas informações disponíveis no momento da seleção.

7. Para que o procedimento administrativo culmine legitimamente na medida antidumping, não se exige a especificação de todos os importadores, exportadores ou produtores, mas apenas se oportunize às partes interessadas e conhecidas, a manifestação acerca da investigação.

8. In casu, tal oportunidade foi concretizada pela Secretaria de Comércio Exterior do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio - Secex, pela publicação da Circular Secex n. 1, de 8 de janeiro de 2001, no Diário Oficial da União de 9 de janeiro de 2001, e efetivamente realizada pelas partes interessadas, conforme o Anexo à Resolução n. 41, de 19 de dezembro de 2001, da Câmara de Comércio Exterior - Camex, em petição protocolizada pela Associação Nacional dos Produtores de Alho - ANAPA, respostas aos questionários por várias associações de produtores domésticos, outros tantos importadores e, ainda, exportadores chineses. Além do mais, foi enviado convite, para participar da audiência final, a representantes de todas as partes interessadas conhecidas, da Associação de Comércio Exterior do Brasil (AEB), da Câmara de Comércio Exterior, das Confederações Nacionais de Agricultura (CNA), do Comércio (CNC) e da Indústria (CNI), da Secretaria da Receita Federal, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Casa Civil e dos Ministérios da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, da Fazenda e das Relações Exteriores.

9. Portanto, o procedimento administrativo que culminou na medida antidumping relativa ao recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, atendeu aos ditames da Lei n. 9.019/95, dos Códigos Antidumping e de Subsídios e Medidas Compensatórias do GATT, e, especialmente, do procedimento administrativo seguido no âmbito do Sistema Brasileiro de Comércio Exterior e de Defesa Comercial, regulamentado nos Decretos n. 1.602/95, 1.751/95 e 1.488/95.

10. Recurso especial não provido."

(REsp 946945/SP, Segunda Turma., Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, v.u., Data de julgamento: 17/5/2011, DJe: 30/5/2011).

"MANDADO DE SEGURANÇA. COMÉRCIO EXTERIOR. DIREITO ANTIDUMPING. IMPORTAÇÃO DE ALHO FRESCO E REFRIGERADO ORIGINÁRIO DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. RESOLUÇÃO CAMEX 52/2007. LEGITIMIDADE.

1. Segundo as normas previstas no Decreto 1.602/95, que disciplina a aplicação de medidas antidumping,, "considera-se prática de dumping a introdução de um bem no mercado doméstico, inclusive sob as modalidades de drawback, a preço de exportação inferior ao valor normal" (art. 4º), entendido como tal "o preço efetivamente praticado para o produto similar nas operações mercantis normais, que o destinem a consumo interno no país exportador" (art. 5º). Todavia, "encontrando-se dificuldades na determinação do preço comparável no caso de importações originárias de país que não seja predominantemente de economia de mercado, onde os preços domésticos sejam em sua maioria fixados pelo Estado, o valor normal poderá ser determinado com base no preço praticado ou no valor construído do produto similar, em um terceiro país de economia de mercado, ou no preço praticado por este país na exportação para outros países (...)" (art. 7º).

2. O "Protocolo de Acessão da República Popular da China à Organização Mundial de Comércio" (integrado ao direito brasileiro pelo Decreto 5.544/2005) não conferiu a esse País, desde logo, a condição de país predominantemente de economia de mercado. Segundo decorre de seus termos, a acessão da China ao Acordo da OMC foi aprovada para ocorrer de forma gradual e mediante condições. Justamente por isso, o art. 15 do Protocolo reservou aos demais membros da OMC, durante quinze anos, a faculdade de utilizar, nos casos de investigação de prática de dumping que envolvam produtos chineses, a metodologia aplicável a países que não

*sejam predominantemente de economia de mercado.*

3. *É legítima, portanto, a Resolução CAMEX 52/2007, que, (a) com base na faculdade prevista no referido Protocolo, e (b) considerando não ter sido demonstrado, nas investigações levadas a cabo, que a produção e comercialização de alho na China ocorre em regime de economia de mercado, (c) adotou, para a apuração da prática de dumping desse produto, dados colhidos em terceiro país (a Argentina), segundo a metodologia prevista no art. 7º do Decreto 1.602/95.*

4. *Segurança denegada."*

*(aMS 13413/DF, Rel. Ministro ALBINO ZAVASCKI, Primeira Seção, v.u., Data de julgamento: 24/9/2008, DJe: 06/10/2008).*

Isto posto, conheço do agravo retido, julgando-o prejudicado e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União e à remessa oficial para reconhecer a legitimidade da Resolução n. 41/2001 da CAMEX, que fixou direitos "antidumping" na forma que especificou, devendo ser invertido os ônus da sucumbência.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037869-06.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037869-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PEDREIRA REMANSO LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela autora, em face de decisão proferida nestes autos, que deu parcial provimento à apelação (318/322).

Alega a autora que há direito ao crédito de IPI decorrente das operações, cuja saída se revela não tributada, pois imune. Colacionou precedentes jurisprudenciais.

É o relatório. DECIDO.

Inexiste qualquer vício na decisão embargada. Senão vejamos:

Assim restou transcrito no *decisum* embargado:

*Se encontra consolidada a jurisprudência, firme quanto à inviabilidade do aproveitamento do crédito do IPI proveniente da aquisição de matéria-prima, insumos, produtos intermediários, e material de embalagem, utilizados no processo de industrialização de produtos isentos ou tributados à alíquota zero no momento da saída.*

E prosseguiu:

Prescreve o artigo 11 da Lei nº 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 excepciona, dispondo que o saldo credor do IPI acumulado, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, de produto isento ou tributado com alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos.*

Não há omissão, pois o artigo é claro ao apontar que o direito ao pretendido creditamento não alcança os produtos imunes.

Observo que a teor do que reza o art. 535, I e II, do Cód. Proc. Civil, cabem embargos de declaração quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.

Não cabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

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

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000831-13.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000831-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : MARIA IZABEL MENDONCA  
No. ORIG. : 00008311320124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelo em execução fiscal de **anuidades profissionais ajuizada na vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011**, extinta, com fundamento no respectivo **artigo 8º c/c artigo 267, IV, CPC**.

Apelou o conselho profissional, alegando ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, o caso concreto trata de execução fiscal de anuidades na vigência da Lei 12.514, de 28/10/2011, o qual dispôs, expressamente, que:

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



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

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor **inferior a R\$ 5.000,00** (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.

Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a **4 anuidades**, como exposto no artigo 8º.

A legislação não restringe o direito de acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento; não retroage, pois aplicada a regra a processo ajuizado na respectiva vigência e, tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, de natureza prospectiva, que nada tem a ver com a data de referência da anuidade, que se refere ao direito material; nem invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal; estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

**Na espécie**, considerando o valor da execução, é legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho apelante. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003703-43.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.003703-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
CRMV/MS  
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : JUARES DE SOUZA BARBOSA -ME  
No. ORIG. : 00037034320064036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação à sentença de extinção da execução fiscal, ajuizada por conselho profissional, por carência de ação, diante do valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

Apelou o conselho profissional, alegando ser válida a execução, em virtude de serem, por natureza, reduzidos os valores das anuidades cobradas e, assim, presente o interesse processual, não se pode extinguir o feito, sob pena de inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, no regime da legislação precedente, consolidara-se a jurisprudência no sentido de que a regra do artigo 20 da Lei 10.522/2002 (com a redação da Lei 11.033/2004) era aplicável aos conselhos profissionais, para fins não de extinção, mas apenas de arquivamento sem baixa, em se tratando de dívida de valor inferior a dez mil reais, para posterior retomada quando atingido montante superior cuja execução se revele oportuna ao credor:

**RESP 1.152.068, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as**

*execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido".*

**AgRg no AgRg no RESP 945.488, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 26/11/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO DO FEITO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, Relator Ministro Castro Meira, publicado no DJe de 25/5/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Agravo regimental improvido".**

**RESP 1.039.881, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 04/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00. ART. 20 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.176-79/01, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.522/02. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. 1. A Medida Provisória nº 2.176-79/01, convertida na Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04, dispõe que os executivos fiscais pendentes, referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais), devem ter seus autos arquivados, e somente reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem o limite estabelecido. 2. Isto porque o novel artigo 20, § 2º, do referido diploma legal, dispõe que: "Serão extintas as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a 100 Ufirs (cem Unidades Fiscais de Referência)". 3. Conseqüentemente, a hipótese é de arquivamento que permite a reativação do feito, atividade diversa da repositura da ação reclamada quando extinto o processo sem análise do mérito. Precedente: REsp 1040242, Relator Min. Luiz Fux, 17/02/2009. 4. Deveras, imiscuir as figuras do arquivamento e da extinção do processo no âmbito do direito público, viola o princípio matriz da legalidade. 5. Recurso especial provido, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC".**

**RESP 1.089.568, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 18/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. As execuções fiscais pendentes que se referem a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação dada pela Lei 11.033/04. 2. Recurso especial provido".**

Também assim decidira esta Corte, aplicando o artigo 20 da Lei 10.522/02 aos conselhos profissionais:

**AI 0037329-12-2009.4.03.0000, Rel. Des. Fel. MARLI FERREIRA, DJE 13/05/2011: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR - RENAJUD - VALOR DE EXECUÇÃO INFERIOR A R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1 - O e. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o referido limite. 2 - Agravo de instrumento prejudicado".**

Observava-se, porém, que o artigo 20 da Lei 10.522/02, aplicável por extensão aos conselhos profissionais, previa, expressamente, que *"Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)"*.

Não por outra razão, a Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, ao tratar da extinção da execução fiscal de valor irrisório, firmara o entendimento quanto a ser *"vedada a atuação judicial de ofício"*. Extinguir ou arquivar ação de execução fiscal, de ofício, em virtude do valor ínfimo ou até R\$ 10.000,00, não era, portanto, autorizado, seja pela legislação, seja pela jurisprudência.

A partir da Lei 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

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

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes*

***o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."***

Como se observa, a lei previu que para créditos de valor **inferior a R\$ 5.000,00** (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal. Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a **4 anuidades**.

Na hipótese tratada no artigo 8º, considerando o valor indicado, a Lei 12.514/2011 impede a propositura de execuções novas; já as que estavam em curso, quando do advento da lei, sujeitam-se à aplicação imediata do preceito, com preservação dos atos processuais praticados, conforme o estado do processo, autorizando-se, não a extinção, mas o arquivamento, tal como era feito no regime anterior. Evidentemente que, nos casos de crédito de valor superior ao previsto no artigo 8º da Lei 12.514/2011, a execução fiscal não pode ser extinta ou mesmo arquivada, salvo na improvável hipótese de pedido, neste sentido, formulado pelo conselho profissional, usando da faculdade aplicável para as ações com valor até o limite estabelecido no artigo 7º da Lei 12.514/2011.

A legislação não restringe o direito de acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento; não ofende direito adquirido, pois atos processuais consumados não são atingidos, aplicando-se apenas aos atos no curso atual do processo; nem invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal; estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

**Na espécie**, considerando o valor da execução, não é legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho apelante, devendo, porém, ser afastada a extinção em prol do arquivamento, sem baixa na distribuição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-80.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.001370-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : CAROL JEANNE FRY DOBES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS003571 WAGNER LEAO DO CARMO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 00013708020134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto os embargos de terceiro, sem julgamento do mérito, por inadequação da via eleita, nos termos do artigo 295, III, c/c artigo 267, I e VI, do CPC.

Apelou a embargante, alegando, em suma, que: **(1)** "a Sra. Carol Dobes não teria tido qualquer participação no negócio que deu origem ao débito pretendido pela apelada, e que foi casada sob o regime de comunhão parcial de bens com o Falecido, não participando do espólio como herdeira, mas sim como viúva meeira, cabendo-lhe apenas sua meação sobre o patrimônio construído durante a união havida, de modo que o débito assumido exclusivamente pelo de cujos não poderia alcançar seu patrimônio" (f. 39); **(2)** "com o falecimento do Devedor, abriu-se a sucessão, da qual fizeram parte todos os seus bens, devendo igualmente serem contabilizadas suas dívidas, respondendo a herança pelos débitos em aberto de responsabilidade do de cujos, logo é terceira com relação a esta, de modo que feita a partilha, aplicável a segunda parte do art. 1.796 do Código Civil de 1916" (f. 40); **(3)** "se o termo final para habilitação do credor em inventário fosse até a data da partilha esse prazo se daria em 24/10/2003, ou se não é esse o entendimento, partiremos do pressuposto de que o prazo final da habilitação fosse da homologação da partilha, esse findar-se-ia em 20/11/2003, nota-se que o direito para

percebimento do crédito do apelado a muito tinha prescrito" (f. 41); e (4) "o procedimento correto a ser feito pelo apelado era habilitar-se nos autos de inventário ou, após, a partilha no prazo ingressar com ação própria para percebimento de seu crédito, e não pleitear bloqueio de valores em contas pessoal da apelante, vez que é terceira alheia a relação processual" (f. 44).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/03, pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

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

Primeiramente, cumpre destacar que a embargante figura como executada nos autos principais (nº 0001351-07.1995.403.6000), na condição de herdeira de João Batista Dobes, conforme fundamentação da r. sentença (f. 29), sem qualquer prova em contrário nos autos, sendo cabível o ônus da prova à apelante.

Apresentou sua defesa como embargos de terceiro, quando, o correto seria embargos de devedor, eis que figura no pólo passivo da execução, o que motivou a extinção dos embargos, sem julgamento de mérito.

Porém, a jurisprudência tem admitido a conversão dos embargos de terceiro em embargos de devedor, desde que estejam dentro do prazo destes.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**- AGA 200602740060, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ 11.10.2007: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CABIMENTO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. "Os embargos a serem manejados pelo sócio-gerente contra quem se redirecionou ação executiva, regularmente citado e, portanto, integrante do pólo passivo da demanda, são os de devedor, e não por embargos de terceiros, adequados para aqueles que não fazem parte da relação processual. Todavia, em homenagem ao princípio da fungibilidade das formas, da instrumentalidade do processo e da ampla defesa, a jurisprudência admite o processamento de embargos de terceiro como embargos do devedor. Exige, para tanto, entre outras circunstâncias, a comprovação do implemento dos requisitos legais de admissibilidade, notadamente quanto à sua propositura dentro do prazo legal" (EREsp 98.484/ES, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.12.2004). 3. Os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. 4. Na hipótese dos autos, o Tribunal de Justiça estadual entendeu que o sócio, contra o qual se buscava o redirecionamento da execução fiscal, não participava da gerência, administração ou direção da empresa executada. Assim, para se entender de modo diverso ao disposto no acórdão recorrido, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que, no entanto, é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental desprovido." (g.n.)**

**- RESP nº 508333/RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 15.12.2003, p. 207: "Ementa - PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO QUOTISTA. PENHORA DE BENS. EMBARGOS DE TERCEIRO. AÇÃO INADEQUADA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. 1. Por incidência das Súmulas 282 e 356 do STF, não se conhece do especial na parte em que a matéria impugnada não foi apreciada pelo acórdão recorrido e tampouco foram manejados embargos declaratórios com essa finalidade. 2. Tendo o sócio sido devidamente citado para integrar o pólo passivo da execução fiscal, deve promover sua defesa por meio de embargos do devedor e não de terceiro, eis que esta ação é instrumento a ser utilizado apenas por terceiro estranho à relação processual. 3. Em tese é possível o recebimento dos embargos de terceiro como do devedor, em homenagem aos princípios da fungibilidade e da ampla defesa, contudo, aqueles deverão ser opostos no prazo destes. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, desprovido. (g.n.)**

**- AC 00308411220124039999, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, DJF3 de 01.02.2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO - PARTE CITADA NO EXECUTIVO FISCAL - INADEQUAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - RECEBIMENTO COMO EMBARGOS DO DEVEDOR - CONDIÇÃO: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RECURSO PREJUDICADO. 1. A jurisprudência da Corte Superior de Justiça admite o processamento de embargos de terceiro como embargos do devedor em homenagem aos princípios da fungibilidade das formas, da**

instrumentalidade do processo e da ampla defesa. No entanto, a mesma jurisprudência exige a comprovação do implemento dos requisitos legais de admissibilidade dos embargos do devedor, notadamente quanto à sua propositura dentro do prazo legal. Precedentes: AGA 200602740060, DENISE ARRUDA - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:11/10/2007 PG:00302. 2. O artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais, em seu inciso III, por sua vez, prevê que o prazo para oposição dos embargos será de 30 (trinta) dias, contados a partir da intimação da penhora. Em assim sendo, tendo a ora embargante sido intimada da realização da penhora em 30/05/2003 (fls. 49/v) - a qual abrangia o feito principal e seus apensos (3349/00, 3364/00 e 3367/00) -, e tendo sido os presentes embargos de terceiro protocolados somente em 12/04/2011, não há como afastar a manifesta intempestividade da presente via de defesa, fato que inviabiliza seu conhecimento. 3. Precedentes: AGA 200501219530, MINISTRO JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:29/05/2006 PG:00165; AGA 200400133060, MINISTRO FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:20/06/2005 PG:00206. 4. Extinção, de ofício, do processo, sem resolução de mérito. 5. Prejudicado o recurso de apelação." - AC 00014398520124058201, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 22.08.2013: "EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INADEQUAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS DO DEVEDOR. INTEMPESTIVIDADE. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO. 1. Apelação interposta em face de sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, embargos de terceiro ajuizados pelo ESPÓLIO DE CREUZA GOMES SILVESTRE, sob o fundamento de que não foram preenchidos os requisitos para recebimento destes como embargos à execução fiscal, com base no princípio da fungibilidade. 2. In casu, como disse o douto Juízo a quo, trata-se de coexecutado e não terceiro interessado na lide, sendo os embargos à execução meio adequado de defesa daqueles que fazem parte da relação jurídica processual. 3. Embora a Jurisprudência admita, em homenagem ao princípio da fungibilidade das formas, o processamento de embargos de terceiro como embargos do devedor, exige-se a comprovação do implemento dos requisitos legais de admissibilidade dos embargos do devedor, inclusive quanto à tempestividade destes. 4. Em assim sendo, tendo o ora embargante, na pessoa do inventariante, sido intimado da penhora em 08.05.2012 (fl.124), e informado do prazo de 30 dias para opor embargos, e tendo sido os presentes embargos de terceiro protocolados somente em 11.06.2012, não há como afastar a intempestividade da referida via de defesa. 5. Apelação improvida."

Na espécie, a intimação da penhora se deu em 15/01/2013 e 25/01/2013 (f. 20/21), no momento em que a executada tomou ciência do bloqueio de sua conta bancária, tendo sido os embargos opostos 08/02/2013, daí a sua tempestividade. Desse modo, é possível a conversão dos embargos de devedor, em embargos de terceiro, já que opostos no prazo legal.

Considerando que os embargos de terceiro foram extintos liminarmente, sem resolução do mérito, resta inviável a aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, devendo o feito retornar à Vara de origem para regular processamento.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para desconstituir a r. sentença, a fim de que tenha regular processamento os embargos de devedor.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028687-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028687-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : WALFREDO TRAZZI SALOMAO  
ADVOGADO : SP268755 EMERSON IVAMAR DA SILVA  
INTERESSADO : AMERICA ROLAMENTOS IMP/ COM/ E IND/ LTDA  
No. ORIG. : 96.00.00412-9 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença de procedência de embargos à execução fiscal, reconhecendo a ilegitimidade passiva do embargante, condenada a embargada em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da execução.

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, que (1) o crédito, em questão, é decorrente de inadimplência tributária e tal conduta caracteriza, por si só, infração à lei, autorizando a responsabilização do sócio-gerente da executada, nos termos do artigo 135 do CTN; (2) a empresa está inativa desde 2007, de acordo com declaração à Secretaria da Receita Federal (f. 102), o que revela a extinção irregular de suas atividades; e (3) deve ser afastada a condenação em verba honorária.

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, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22/09/08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**

Por outro lado, a inadimplência fiscal ou a inexistência de bens da firma executada não configuram, por si só, a prática de infração pelos administradores, a teor do que assentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como revela, por exemplo, o seguinte acórdão:

**AGRESP 1.034.238, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 04/05/2009: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO PELA SIMPLES FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DO NOME NA CDA. NECESSIDADE DE O EXEQUENTE COMPROVAR OS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. 1. É firme a orientação desta Corte no sentido de não ser possível a inclusão de diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica no pólo passivo da execução fiscal, quando não estiver configurada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade. A simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, por si só, não enseja a responsabilidade do sócio, tendo em vista que a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não é objetiva. 2. A Primeira Seção, na assentada do dia 11 de março de 2009, ao julgar o REsp 1.101.728/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas 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 dos sócios, prevista no art. 135 do**

**CTN". 3. Impossibilidade de inversão do ônus da prova em favor do órgão fazendário, pois o nome do sócio não consta da Certidão de Dívida Ativa. 4. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular). 5. Agravo regimental desprovido."**

Vale destacar, ainda, que a declaração de inatividade, no período indicado junto à RFB (f. 102), haveria, quando muito, de exigir novo esclarecimento fático da situação a pedido da parte interessada, inclusive quanto a ter sido temporária ou permanente, anterior ou atual a inatividade, não se justificando, de plano, que se conclua pela prática de infração tributária, por parte do responsável tributário. A propósito, o seguinte julgado, desta Turma, de que foi relator o e. Desembargador Federal Carlos Muta:

**AI 0009890-21.2012.4.03.0000, julgado em 26/07/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. Caso em que não há prova de dissolução irregular da sociedade, senão somente de descumprimento de obrigação acessória por falta de entrega de declarações e de declaração de inatividade da empresa, em determinado período. Tampouco há comprovação de qualquer ato de administração capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes ou por infração à lei, ao contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma, motivo pelo qual não se autoriza a pretensão formulada pela agravante. Com efeito, no caso, não há indícios de dissolução irregular da sociedade, vez que o oficial de Justiça compareceu no endereço social, citando o representante legal, "onde penhorei o faturamento", conforme certidão e ainda auto de penhora, o que atesta realidade fática diversa da sustentada pela PFN, valendo destacar que a declaração de inatividade, no período indicado junto à RFB, haveria, quando muito, de exigir novo esclarecimento fático da situação a pedido da parte interessada, inclusive quanto a ter sido temporária ou permanente, anterior ou atual a inatividade, não se justificando, de plano, que se conclua pela prática de infração tributária, por parte do responsável tributário. 3. A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido. 4. Agravo inominado desprovido."**

Na espécie, consta dos autos da execução fiscal, que as diligências realizadas pelo oficial de Justiça, no endereço da executada, foram todas positivas (f. 07vº, f. 13/4vº, f. 56), tendo havido, inclusive, a citação da empresa (f. 07º) e oposição de embargos à execução (autos em anexo).

Deste modo, é manifestamente improcedente o pedido de reforma ora formulado, pois não há, nos autos, indícios de dissolução irregular da empresa, considerando o que consagrado na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, como revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**RESP 1.217.705, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 04/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-**

**gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido."**

Assim, não se encontram presentes os requisitos para que seja a execução fiscal redirecionada ao apelado, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Por fim, no que concerne à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em sendo julgados procedentes os embargos à execução fiscal oferecidos por sócio, reconhecendo-se a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da demanda executiva, é devida a condenação da embargada em honorários advocatícios, a fim de ressarcir o embargante das despesas com o exercício do direito de defesa, em execução da qual não deveria fazer parte, em função dos princípios da responsabilidade e da causalidade processual.

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

**- AEERSP nº 1135359, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 02.03.10: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS - EXECUÇÃO DIRIGIDA À PESSOA JURÍDICA - NOME DOS SÓCIOS CONSTANTES DA CDA - SÓCIO CITADO POR ERRO, OUTRO COMPARECEU ESPONTANEAMENTE - TRATAMENTO DIFERENCIADO - IMPOSSIBILIDADE - EXCLUSÃO DO SÓCIO QUE COMPARECEU ESPONTANEAMENTE - INSS/FAZENDA DEU CAUSA À DEMANDA - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - POSSIBILIDADE - FIXAÇÃO NA MESMA PROPORÇÃO DA ORIGEM - BAIXA COMPLEXIDADE. 1. O acórdão recorrido deu tratamento diferenciado aos dois sócios, o que não se justifica. Um, citado regularmente por engano, foi excluído da lide sem ônus; o outro, não-citado, mas incluído no pedido, também por engano, apresentou-se espontaneamente e foi condenado em honorários. 2. O princípio da causalidade determina que o INSS/FAZENDA NACIONAL, que deu causa à demanda de Edson Casagrande ao incluir o seu nome - erroneamente - na CDA e ao pedir a sua citação, deve arcar com os custos da sucumbência em relação a este sócio, já que foi ele obrigado a contratar advogado e a realizar despesas para defender-se de execução da qual não deveria fazer parte. Precedentes. 3. Embora a discussão sobre a legitimidade do sócio passivo tenha vindo a bordo do recurso, passando por todas as instâncias, a matéria apresenta baixíssimo grau de complexidade, não necessitando de revisão da verba honorária estabelecida, que obedeceu a mesma proporção a que o recorrente teria sido condenado na origem - 1% do valor da causa corrigido. Ambos os regimentais da Fazenda Nacional improvidos e agravo regimental do particular improvido."**

**- RESP nº 327168, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 27.09.04, p. 292: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INTEMPESTIVIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. CONDENAÇÃO. 1. Não obstante a intempestividade manifesta consignada pelo acórdão recorrido dos embargos à execução fiscal apresentados pela executada, confirma-se o entendimento adotado pela Corte a quo de que a matéria relativa a uma das condições da ação, no caso, a ilegitimidade, não se submete ao manto da preclusão, porque cognoscível em qualquer momento processual, podendo ser declarada, inclusive, de ofício pelo Juiz. A própria exequente reconheceu expressamente a ilegitimidade da executada tanto na impugnação como no recurso especial, o que torna o fato incontroverso. 2. É cabível a condenação em honorários advocatícios da Fazenda nos embargos à execução em decorrência das despesas da executada em constituir advogado para a sua defesa. Precedente. 3. Recurso especial improvido."**

**- AC nº 200461060103857, Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 20.02.08, p. 939: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS PROCEDENTES. EXCLUSÃO DO EMBARGANTE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. PREJUDICADAS AS DEMAIS QUESTÕES POSTAS NA INICIAL DOS EMBARGOS. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS AO INVÉS DE EXCEÇÃO. OPÇÃO DA EXECUTADA. SUCUMBÊNCIA EXCLUSIVA DA FAZENDA NACIONAL. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS. 1. Julgados procedentes os embargos à execução, deve a União arcar com os honorários advocatícios, fixados pela sentença em 10% sobre o valor da execução corrigido. 2. A decretação de ilegitimidade de parte da embargante prejudica a análise das demais questões postas na inicial dos embargos, ficando clara a sucumbência apenas da União. 3. A apresentação de embargos à execução é um direito da executada, a qual tem a faculdade de optar entre os embargos (previsto na legislação) e a exceção de pré-executividade (meio de defesa criado pela doutrina). 4. Deve a exequente arcar com o pagamento de honorários. 5. Conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual. 6. A condenação em honorários advocatícios foi arbitrada em 10% sobre o valor da execução corrigido (R\$ 3.327,58 em 23/12/2002 - aproximados R\$ 4.550,31 em outubro/2007), não havendo nada que justifique a sua redução. 7. Apelação não provida."**

**- APELREE nº 2000.03.99.057585-6, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, DJF3 CJ2 de 20.08.09, p. 174: "TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE EX-SÓCIO. CUSTAS PROCESSUAIS."**



**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O embargante retirou-se da sociedade quase dois anos antes da constituição dos débitos exequíveis e não consta seu nome da CDA; não sendo legitimado para suportar a execução, não pode ter qualquer bem seu penhorado. 2. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais e, sim, de despesas, as quais são devidas. 3. Sendo a matéria versada nos autos de pouca complexidade e corrente nos tribunais, deve a condenação em honorários advocatícios ser fixada consoante os critérios de equidade previstos no parágrafo 4º, artigo 20, do Código de Processo Civil. Assim, reduzo-os para 10% (dez por cento) sobre o valor da execução."**

Certo, pois, que é devida a verba honorária ao embargante, mantendo-se o *quantum* fixado pela r. 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 mais considerando as circunstâncias do caso concreto. 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, 03 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001949-75.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001949-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00019497520124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em negativa de seguimento à apelação da Municipalidade, em embargos à execução fiscal do Município de Ourinhos para cobrança, junto à UNIÃO, de Taxas de Serviços Urbanos - TSU, nos exercícios mencionados.

A sentença acolheu em parte os embargos à execução fiscal, para afastar a exigibilidade do IPTU e da taxa de conservação e limpeza, condenando a embargada em verba honorária de 10% sobre o valor da execução.

Alegou-se contradição, pois a decisão embargada citou "*juízo análogo envolvendo as taxas excutidas pela Fazenda ora embargante*", na qual restou dado "*parcial provimento ao recurso manejado pela Fazenda Pública do Município de Ourinhos para o fim de reconhecer legítima a cobrança das taxas de lixo e de prevenção e extinção de incêndio, tendo em vista a sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal*", pelo que postulou pelo suprimento da decisão embargada.

DECIDO.

Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois a sentença reconheceu a constitucionalidade da taxa de remoção de lixo e da taxa de prevenção a incêndio, configurando, assim, ausência de sucumbência da ora embargante.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006513-90.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.006513-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : DNP IND/ E NAVEGACAO LTDA  
ADVOGADO : SP069568 EDSON ROBERTO REIS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, ajuizada em 13 de agosto de 2008, em face da União Federal, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela (art. 273, § 7º, do CPC), objetivando a suspensão dos efeitos da autuação imposta à autora, pela autoridade marítima - Capitania Fluvial do Tietê-Paraná -, com base no artigo 23, inciso VIII, do Regulamento da Lei nº 9.537/97, aprovada pelo Decreto nº 2.596/98, sendo ao final julgado procedente o pedido, reconhecendo-se a nulidade da penalidade imposta. Requereu, ainda, a condenação da ré ao pagamento de custas processuais e de verba honorária. Atribuído à causa o valor de R\$ 800,00 quando da propositura da ação.

Aduziu que tomou conhecimento, por meio de seu despachante, que foi lavrado contra si o auto de infração AI nº 405P2008000472, em 26/03/2008, por suposta infração ocorrida em 08/05/2008, ao fundamento de haver deixado, a requerente, de efetuar o desmembramento de comboio que conduzia, tendo sido-lhe aplicada multa no valor de R\$ 800,00, além da suspensão do Certificado de Habilitação do comandante do comboio, por 30 dias, ficando o mesmo impedido de exercer suas atividades durante tal período.

A requerente alegou, também, o perigo da demora, tendo em vista que a autoridade autuante poderá deixar de emitir o necessário "passe de saída", documento obrigatório para que a autora possa prosseguir suas atividades mercantis, e a ausência de motivação e de tipicidade legal da infração, além de contestar a questão da imposição do desmembramento.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido com base no art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil, para o fim de suspender a eficácia do auto de infração questionado, até final julgamento (fls. 71/75).

Da aludida decisão, a União interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, o qual restou indeferido (fls. 224/225).

Contestação da União de fls. 98/112.

Réplica da autora de fls. 150/158.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como revogou expressamente os efeitos da tutela antecipada concedida, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atribuído à causa (fls. 160/169).

A autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ao fundamento da ausência de oportunidade (*sic*) à autora para a produção de provas e, no mérito, requereu a reforma da sentença para que seja julgada procedente a presente ação (fls. 174//187).

Regularmente processado o feito, e recebido em ambos os efeitos, com contrarrazões da União (fls. 194/198), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

No caso em comento, o cerne da controvérsia consiste em aferir a legitimidade do ato administrativo impugnado pela autora.

Nesse diapasão, cumpre salientar que em relação ao ato administrativo, é cabível seu exame quanto aos elementos vinculados, vale dizer, competência, finalidade, forma, caso em que é passível de revisão pelo Judiciário.

Todavia, em relação ao "*mérito*" do ato administrativo, vale dizer, a valoração dos motivos e a escolha do objeto, cabe à Administração incumbida de sua prática, por delegação legal, decidir sobre a conveniência, oportunidade, eficiência, e justiça do ato, porquanto praticado no exercício da competência discricionária, estando autorizada a Administração a decidir livremente e sem possibilidade de correção ou controle judicial, salvo quando caracterizado o excesso, desvio ou abuso de poder, casos esses em que poderá ser revisto e até mesmo anulado pelo Judiciário, ao qual compete o controle de legalidade do ato.

Verifica-se, no caso em exame, que a autora, ora recorrente, pugna pela desconstituição da autuação que lhe foi imposta (auto de infração - AI nº 405P2008000472).

Consoante se verifica, à vista dos documentos acostados aos autos, a apelante foi autuada pela autoridade marítima competente, restando devidamente fundamentada a descrição da infração cometida, da qual a autora, ora apelante, foi devidamente notificada, possibilitando-lhe o contraditório e a ampla defesa.

Outrossim, o auto de infração foi emitido em 08 de maio de 2008 em relação à infração cometida *no dia 16 de março de 2008, às 09h50m* (fls. 88/94), e não em 8 de maio de 2008, conforme alegou a autora, restando o ato administrativo de autuação oportunamente lavrado por agente competente e regularmente identificado.

No que alude ao tema em discussão nesse feito, ressalte-se que o artigo 22, inciso X, da Constituição Federal, estabelece a competência da União Federal para legislar sobre o "regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial".

Em atenção ao mandamento constitucional, foi editada a Lei nº 9.537/97 - LESTA -, responsável por disciplinar a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional.

Nesse diapasão, visando salvaguardar a vida humana nas águas, assegurar a segurança da navegação e prevenir a poluição ambiental causada por embarcações (art. 36 da LESTA), foram editadas as chamadas "Normas da Autoridade Marítima" (NORMAM).

Por sua vez, a fim de regulamentar as disposições constantes da Lei 9.537/97, foi editado o Decreto nº 2.596, de 18 de maio de 1998, o qual, em seu capítulo IV, tipificou as infrações administrativas e estabeleceu as respectivas punições.

No caso em tela, constata-se que o aludido auto de infração nº 405P2008000472, lavrado por autoridade competente, contra a apelante, foi devidamente fundamentado, contendo a descrição da infração e o enquadramento legal, cujo teor peço vênia transcrever:

Descrição da Infração:

*"O comandante Sr. Leandro Faraldo Oliveira, deixou de efetuar o desmembramento do comboio formado pelas embarcações TQ-23 (empurrador) e pelas chatas (TQ-48, TQ-50, TQ-52 e TQ-54) ao realizar a transposição sob a ponte SP-191 (no Rio Tietê), descumprindo o Aviso aos Navegantes nº 10/2008 da CFTP e § 1º do art. 3º do Capítulo III das Normas de Tráfego na Hidrovia, às 09h50 do dia 16/03/08".*

Enquadramento:

*"Art. 23. Inciso VIII do Reg. da Lei 9537/97, aprov. pelo Dec. 2596/98".*

Cumpra mencionar, dentre as atribuições conferidas à Autoridade Marítima pela lei de regência (LESTA), que se encontra a elaboração de normas sobre tráfego e permanência de embarcações em águas nacionais, entrada e saída de portos e marinas (art. 4º, inciso I, alínea "b"), estabelecimento dos requisitos referentes às condições de segurança (art. 4º, inciso VII), além da competência para adotar medidas administrativas e aplicação das sanções cabíveis (art. 16).

Nesse desiderato, posto que seria impossível à lei, instrumento normativo marcado pela generalidade e abstração, exaurir todas as situações de risco à segurança da navegação, não se podendo desconsiderar, outrossim, a evolução tecnológica e as variações naturais das hidrovias, em estrita obediência à legislação de regência da matéria, foram editadas as "Normas de Tráfego nas Eclusas da Hidrovia Tietê-Paraná e seus Canais" que, em seu artigo 39, abaixo transcrito, disciplinou como deveria ocorrer a transposição de pontes:

*"Artigo 39 - A passagem sob pontes deverá ser efetuada com comboios cuja formação máxima esteja de acordo com o ANEXO I.*

*Parágrafo único - Os comboios que necessitam ser desmembrados, deverão utilizar os pontos de espera localizados a montante e jusante de cada ponte".*

Desse modo, constata-se a existência de norma a ser obedecida no tráfego de embarcações, regularmente imposta pela autoridade competente - que goza do poder-dever, atribuído por lei, de garantir a segurança e incolumidade física das pessoas -, tendo por objetivo evitar acidentes na passagem das embarcações sob pontes, e cujo descumprimento sujeita o infrator às penalidades previstas no ordenamento de regência.

Assim, constata-se a legitimidade da autuação aplicada à recorrente, com esteio no artigo 23, inciso VIII, do Regulamento da Lei n. 9.537/97.

Nesse sentido, registro julgados desta Corte:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. HIDROVIA TIETÊ-PARANÁ. NORMAS DE TRÁFEGO. DESMEMBRAMENTO DE COMBOIO. DESCUMPRIMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. REGULARIDADE. 1. A autora foi autuada pela Capitania Fluvial da Hidrovia Tietê-Paraná em razão de ter deixado de realizar o desmembramento do comboio formado pelas embarcações ao fazer a transposição da Ponte SP-191, descumprindo, assim, normas de tráfego na Hidrovia. 2. A Lei n. 9.537/1997, em seu artigo 4º, I, alínea "b", atribuiu à autoridade marítima (no caso, a Marinha do Brasil, ante o disposto no artigo 39) a competência para elaborar normas sobre o tráfego das embarcações nas águas sob jurisdição nacional. 3. O Decreto n. 2.596/1998, que regulamentou a referida lei, estabeleceu as condutas passíveis de punição e suas respectivas penalidades. No caso de violação às normas de tráfego, o artigo 23 dispôs sobre condutas específicas nos incisos de I a VII e, no inciso VIII, estatuiu como infração o descumprimento de "qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores". 4. Trata-se de norma aberta, cuja integração decorre do exercício, pela autoridade marítima, da atribuição prevista no artigo 4º, I, b, da Lei n. 9.537/1997, circunstância esta que a própria lei já prevê em seu artigo 31. 5. No caso em questão, as "Normas de Tráfego nas Eclusas da Hidrovia Tietê-Paraná e seus Canais" foram aprovadas pela Diretoria de Portos e Costas do então Ministério da Marinha, as quais determinam, em seu artigo 39º, que "a passagem sob pontes deverá ser efetuada com comboios cuja formação máxima esteja de acordo com o Anexo I". 6. A inobservância destas disposições é conduta de extrema gravidade na medida em que expõe a risco a vida e a segurança tanto da tripulação como também de eventuais transeuntes da rodovia, uma vez que a probabilidade de abaloamento de pilar, capaz de comprometer a integridade estrutural da ponte ou até mesmo de causar sua ruína, aumenta sensivelmente, violando os limites de segurança estabelecidos. 7. Agravo retido não conhecido. Apelação, parcialmente conhecida, a que se nega provimento". (AC 1466177/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Terceira Turma; j: 17/11/2011; e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/02/2012).*

*"ADMINISTRATIVO - SEGURANÇA DA NAVEGAÇÃO - HIDROVIA TIETÊ-PARANÁ - AUTO DE INFRAÇÃO - TRANSPOSIÇÃO DE PONTE - DESMEMBRAMENTO DE COMBOIO - DEVER INOBSERVADO - SUBSUNÇÃO AO ART. 23, VIII, DO DECRETO Nº 2.596/98 - IDONEIDADE DO TIPO - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - BIS IN IDEM - INOCORRÊNCIA - VALOR DA MULTA - RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE - MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. 1. A Constituição Federal, em seu art. 22, inciso X, atribuiu à União Federal competência para legislar sobre "o regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial". Em atenção ao mandamento constitucional, foi*

editada a Lei nº 9.537/97 - LESTA -, a qual dispôs acerca da segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional. 2. O Decreto 2.596/98, diploma que regulamentou a Lei nº 9.537/97, prevê como infração administrativa "descumprir qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores" (art. 23, VIII). 3. Dentre as atribuições conferidas à Autoridade Marítima pela LESTA, encontra-se a elaboração de normas sobre tráfego e permanência de embarcações em águas nacionais, entrada e saída de portos e marinas (art. 4º, inciso I, alínea "b"). Nesse desiderato, foram editadas as "Normas de Tráfego nas Eclusas da Hidrovia Tietê-Paraná e seus Canais", as quais disciplinaram como deveria ocorrer a transposição de pontes (art. 39). 4. O auto de infração constitui ato administrativo, dotado de presunção "juris tantum" de legalidade e veracidade. Assim, apenas mediante prova inequívoca de (a) inexistência dos fatos descritos pela autoridade, (b) atipicidade da conduta ou (c) vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade) pode ser desconstituída a autuação. 5. O comboio em questão era composto por embarcações pertencentes às empresas Caramuru Alimentos Ltda e DNP Indústria e Navegação Ltda, ambas passíveis de punição isolada, a teor do disposto no artigo 34 da Lei n. 9.537/1997. "Bis in idem" afastado. 6. Improcedente a alegação de que o auto de infração deveria ter sido lavrado em face do comandante da embarcação, porquanto, à luz dos arts. 34, I, da Lei nº 9.537/1997 e 7º, § 3º, do Decreto nº 2.596/98, o proprietário da embarcação também se responsabiliza pela segurança do tráfego. 7. Desnecessária a redução da multa arbitrada pela Administração, porquanto fixada em consonância com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, dentro dos limites de valor estabelecidos para o grupo pertinente à infração (art. 7º, § 2º do Decreto 2.596/98), não se podendo desconsiderar a agravante prevista no inciso IV (grave ameaça à integridade física das pessoas) do art. 30 da Lei nº 9.537/97. 8. Inocorrente na hipótese afronta ao princípio da motivação, haja vista que os fatos desencadeadores da autuação foram adequadamente descritos no auto de infração, com indicação do dispositivo legal violado e da respectiva penalidade, de sorte a possibilitar o pleno exercício do direito de defesa. 9. Apelação a que se nega provimento". (AC 1320556/SP, Relator Juiz Convocado HERBERT DE BRUYN, Sexta Turma; j: 16/05/2013; e-DJF3 Judicial I Data: 24/05/2013).

Por derradeiro, não há que se falar em nulidade da sentença recorrida, valendo salientar que na condução do processo, mormente considerando a formação do livre convencimento do magistrado, "*cabe ao juiz*", de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias, a teor do que prescreve o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Desse modo, não restando demonstrado que o ato administrativo impugnado encontra-se viciado, não merece prosperar o inconformismo da apelante, valendo ressaltar que em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, ainda que relativa, faz-se necessário prova irrefutável do autor para desconstituí-lo (STJ, EDcl no REsp n. 894571/PE, Relator Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 01/07/2009).

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porquanto manifestamente improcedente, devendo ser mantida a sentença impugnada em todos os seus termos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030396-27.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030396-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : IRMAOS GRANERO LTDA  
ADVOGADO : SP095654 LUIZ APARECIDO FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução de sentença transitada em julgado em que a Fazenda Nacional, ora embargante, fora condenada a restituir valores pagos pelos autores a maior a título de contribuição ao Finsocial, instituído pelo Decreto-Lei nº 1940/1982.

Sentenciada a procedência da ação com o acolhimento do excesso de execução argüido pela embargante, o MM Juízo *a quo* condenou a embargada ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% do valor correspondente ao excesso de execução.

Inconformada, recorreu a embargada requerendo a aplicação do *caput* do artigo 21 do CPC entendendo ter ocorrido a sucumbência recíproca em face dos cálculos da contadoria que apontaram valores inferiores àqueles apontados tanto pela embargante como pela executante.

Recebido o recurso no duplo efeito, vieram os autos a esta Corte, sem contrarrazões.

É o breve relatório. Decido, nos termos do artigo 557 do CPC.

O recurso está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que, constituindo-se os embargos do devedor verdadeira ação de conhecimento, que não se confunde com a ação de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independe em cada uma das referidas ações.

A propósito:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TRIBUTO DECLARADO E NÃO PAGO. ICMS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. 17% PARA 18%. INCONSTITUCIONALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 166 DO CTN. TAXA SELIC. PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. LEGITIMIDADE. DUPLA CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. POSSIBILIDADE.*

[...]

3. *A Corte Especial firmou orientação no sentido de que "mais do que mero incidente processual, os embargos do devedor constituem verdadeira ação de conhecimento. Neste contexto, é viável a cumulação dos honorários advocatícios fixados na ação de execução com aqueles arbitrados nos respectivos embargos do devedor. Questão jurídica dirimida pela Corte Especial do STJ, no julgamento dos Embargos de Divergência nº 97.466/RJ". (ERESP nº 81.755/SC, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de de 02/04/2001). Incidência, na hipótese, da Súmula 168/STJ.*

4. *Recurso especial a que se dá parcial provimento." (REsp 995.063/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 30/06/2008.)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL FIXADO COM AMPARO NO ART. 20, § 4º, CPC. MODIFICAÇÃO DO VALOR. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. IRRISORIEDADE DA VERBA HONORÁRIA NÃO-DEMONSTRADA.*

[...]

3. *Constituindo os embargos à execução ação autônoma, o juízo dos embargos deve condenar e arbitrar honorários próprios, não havendo nenhuma vinculação desta verba ao valor do título cuja execução está sendo embargada.*

4. *Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.032.690/AL, 6.ª Turma, Rel.ª Min.ª MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 23/06/2008.)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. LIQUIDEZ DO CÁLCULO. HONORÁRIOS.*

[...]

5. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que é cabível a fixação de nova verba honorária nos embargos à execução de sentença.*

6. *Recurso especial conhecido em parte e não provido." (REsp 1.048.103/BA, 2.ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 05/06/2008.)*

No caso em tela, embora os cálculos da contadoria tenham apurado valores menores do que os apresentados pelas partes como aduz a apelante, o juiz se limitou a reconhecer integralmente o pedido da embargante, em respeito ao artigo 128 do Código de Processo Civil, julgando totalmente precedente a demanda.

Assim, impõe-se a condenação exclusiva da embargada, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, de acordo com precedentes desta Corte, tal como fixado na sentença recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006331-60.2010.4.03.6100/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
 APELANTE : ASSOCIACAO FUNDO DE INCENTIVO A PSICOFARMACOLOGIA AFIP  
 ADVOGADO : SP178150 CRISTIANE ROBERTA FATIGA BONIFAZI e outro  
 APELADO : Uniao Federal  
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
 No. ORIG. : 00063316020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença de improcedência dos embargos à execução de título extrajudicial (Acórdão 2083/2007 do TCU, proferido pela Segunda Câmara, nos autos do processo de Tomada de Contas Especial - TC nº 010.196/2000-0), ajuizada pela União Federal, com condenação em verba honorária de R\$ 100,00 (cem reais). Consta da inicial que a embargante foi condenada a devolução de parte do valor recebido do Fundo Nacional de Saúde (Convênio 48/1992), em razão da verificação de desvio de finalidade, *"porque teria aplicado recursos do Convênio no pagamento de servidores da própria Conveniente e da administração pública, contrariando os subitens 9.2 e 9.9 da Instrução normativa nº 03/90, à época vigente e a não comprovação da realização da totalidade das metas pactuadas"*, porém, alega, em suma, que **(1)** é nula a execução, por deixar de cumprir os requisitos essenciais para propositura da ação, tendo em vista que não trouxe aos autos o demonstrativo de débito (artigo 614, II, CPC), e mesmo com o aditamento da inicial da execução, o vício subsistiu, uma vez que a executada já havia sido citada; e também por basear-se em documento oriundo de outro processo administrativo (TC 006.049/2006-8), inclusive o demonstrativo de débito, o que caracteriza a falta de pressupostos e requisitos válidos para o desenvolvimento do processo executivo (artigo 614, I e II, CPC), impondo-se, pois, a extinção da execução (artigo 267, IV, CPC); **(2)** o Acórdão é nulo, pois não tem respaldo legal, nem em jurisprudência do Tribunal de Contas, e, tampouco, nas provas colacionadas; **(3)** a defesa apresentada na TC 010.196/2000-0 foi suficientemente fundamentada para descaracterizar as supostas irregularidades, eis que: (a) o acordo fundou-se em contrariedade aos subitens 9.2 e 9.9 da IN/STN nº 03/90, à época vigente, pela aplicação dos recursos do convênio no pagamento de servidores, porém a Lei de Diretrizes Orçamentárias (Lei 8.931/1994) ao dispor sobre o ano de 1995 *"não proibia o pagamento do servidor por Convênios, desde que os recursos a serem utilizados não se originassem no órgão a que pertencer o servidor ou onde ele esteja eventualmente lotado"*, e, portanto, *"torna-se óbvio que, pela hierarquia das Normas, se a Lei de Diretrizes Orçamentárias não proibia a realização dos pagamentos, não seria possível que uma Instrução Normativa da Secretaria do Tesouro Nacional o fizesse, contrariando o disposto por Norma que lhe é hierarquicamente superior"*; e (b) na Tomada de Contas 010.196/2000-0 demonstrou exaustiva e inequivocamente ter cumprido as metas objeto do convênio questionado, assim como *"a efetiva prestação da totalidade dos serviços pactuados, sendo certo que esses serviços foram pagos com recursos da União, somente após a efetiva prestação, nunca de forma antecipada, conforme, aliás, era vetado pelo próprio Convênio"*; e **(4)** excesso de execução, tendo em vista que ao prolatar o acórdão 0477/2006 o Tribunal de Contas determinou a devolução dos valores supostamente indevidos, acrescidos apenas de atualização monetária, porém, tendo em vista o recurso dos *"envolvidos"* sobreveio o acórdão 2083/2007, que fundou o processo executivo e, contrariando a vedação constitucional da *reformatio in pejus*, além de manter a condenação a devolução dos valores com atualização monetária, acresceu a incidência de juros de mora. 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, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado a seguir.

Não procede o argumento lançado pela apelante de nulidade da execução, fundada na ofensa ao artigo 614, I e II, do CPC, por deixar de trazer aos autos o demonstrativo de débito, vício que afirma subsistir mesmo após o aditamento da execução, ou mesmo, por se basear em documento que assevera ser relativo a outro processo administrativo.

De fato a apelante desmerece o documento apresentado às f. 18 da execução, tanto é que apesar de impugná-lo deixa de trazer aos autos, mesmo constando dele o valor do crédito, com os índices de atualização e de juros de mora (f. 737). Ademais, consta que foi substituído nos autos executivos, tendo, por isso, a MM. Juízo a quo proferido o seguinte despacho (f. 853): *"Em 03/05/2010 a exequente/embargada requereu, nos autos principais, a substituição do demonstrativo de débito juntado com a inicial, tal solicitação foi deferida naqueles autos em*

25/08/2010, ocorre que a executada/embargente já havia apresentado estes embargos à execução em 12/03/2010. Assim, determino que seja aberto novo prazo para impugnação da executada/embargente. Impugnado ou não, remetam-se os autos ao CONTADOR para que se afira os corretos cálculos, de acordo com o decidido nos autos, nos termos do Provimento 24/97, aplicando-se o Prov. 26/01. Int." (D.E. 17/02/2011, p. 70/85).

Consequentemente, com a substituição do demonstrativo (f. 739/46) e a determinação de reabertura de prazo para impugnação, embora sem manifestação da embargante (f. 857vº), resta suprida a possibilidade de qualquer vício (artigo 616 do CPC).

Note-se, ainda, que, na espécie, o embargante 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.

A propósito, os seguintes precedentes:

EDcl no REsp 332.819, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 04/02/2013: "**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E NOTA PROMISSÓRIA - SÚMULAS 233 E 258 DO STJ. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRATIVO DE DÉBITO. OPORTUNIDADE PARA SANAR A IRREGULARIDADE. 1. "O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo" (Súmula 233/STJ). 2. "A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou" (Súmula 258/STJ). 3. "Nos termos da jurisprudência consolidada no STJ, encontrando-se a execução instruída com título executivo hábil, a falta da adequada demonstração da evolução da dívida ou a ausência do simples cálculo aritmético, não acarreta, por si só, a extinção automática do processo, devendo o magistrado oportunizar a emenda a inicial para correção do vício (art. 616, do CPC)" (AgRg no AgRg no REsp 987.311/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 19.4.2012). 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se dá parcial provimento."**

REsp 1.257.140, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 27/09/2011: "**PROCESSUAL CIVIL. COBRANÇA DE ANUIDADES DA OAB. EXECUÇÃO EXPRESSA EM VALORES DE REFERÊNCIA (URHs). EXTINÇÃO SUMÁRIA DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. REGULARIZAÇÃO DO DOCUMENTO.**

**INSTRUMENTALIDADE PROCESSUAL. 1. Afastada a nulidade do título executivo, eventuais irregularidades no demonstrativo atualizado do débito (valor expresso em URHs) não fulmina o processo de execução, configurando hipótese em que deve ser concedido prazo ao credor para emenda da inicial, a teor do artigo 616 do CPC. Precedentes. 2. Recurso especial provido."**

REsp 149.890, Rel. Min. WALDEMAR ZVEITER, DJ 09/04/2001, p. 351: "**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 616 DO CPC - ABERTURA DE PRAZO PARA JUNTADA - PRECEDENTES. I - O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento. Neste caso, cumpre ao Juiz, verificando tal vício ou irregularidade, determinar a diligência contemplada no art. 616, do CPC, pena de indeferimento, em decorrência da função instrumental do processo. Quando não o faz e o tema é aferido nos Embargos, anula-se a decisão para seu cumprimento. II - Recurso conhecido e provido."**

No tocante à aplicação dos juros de mora e alegação de ofensa ao princípio da *reformatio in pejus*, cabe ressaltar que, ao contrário do que afirmado pelo embargante, o Acórdão 2083/2007 não foi proferido em grau de recurso, tendo em vista a decisão da Segunda Câmara do TCU de acolher a proposta de novo julgamento, nos termos do artigo 214, III, "a" do Regimento Interno do Tribunal de Contas da União (f. 779/80), sobrevindo, em vista disso, o recurso da Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia e o consequente Acórdão 1531/2008, que bem retrata a circunstância (f. 804/5):

### **"HISTÓRICO**

**Importante para o deslinde adequado do caso vertente é a análise conjunta dos Acórdãos ns. 447/2006 (fls. 839/840, v. p.) e 2.083/2007 (fls. 874/875, v. 3), ambos proferidos pela 2ª Câmara, visto no primeiro o TCU ter rejeitado as alegações de defesa e fixado novo e improrrogável prazo para recolhimento dos valores glosados atualizados monetariamente, mas sem incidência de juros, aos cofres do Fundo Nacional de Saúde (FNS), enquanto por meio da segunda decisão o Tribunal julgou irregulares as contas do Sr. Elisaldo Luiz de Araújo Carlini, ex-Presidente da Associação fundo de Incentivo à Psicofarmacologia (AFIP), e da referida Associação, imputando multa de R\$ 3.000,00 ao ex-gestor por força do parágrafo único do art. 19, c/c o art. 58 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992 e condenando em débito a associação supra. Como se vê, as decisões são complementares, cabendo breve histórico dos autos com vistas a demonstrar o liame entre as decisões, evidenciando os fatos que contribuíram para a condenação.**

**Por intermédio do Convênio nº 48/92, a Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia (AFIP) e o Ministério da Saúde acordaram a realização de coleta, classificação e análise de dados e informações alusivas**



*à prescrição e uso de substâncias entorpecentes e psicotrópicas no Brasil, bem como a elaboração de relatórios periódicos e estatísticas trimestrais e anuais para o Sistema Único de Saúde (SUS), propiciando também a expansão das atividades desenvolvidas pelo Centro Brasileiro de Informações sobre Drogas Psicotrópicas (CEBRID).*

*A avença inicial foi suplementada e prorrogada por intermédio de três termos aditivos.*

*Com esteio em Auditoria Especial, o Ministério da Saúde impugnou a prestação de contas da AFIP em face das seguintes irregularidades:*

- utilização de grande parte dos recursos conveniados no pagamento de servidores da própria convenente e da Administração Pública, contratados por meio de bolsa de estudos, sem que estivesse caracterizada a natureza desta prestação de serviço e contrariando disposições da IN/STN 03/90;*
- ausência de documentos que comprovem os critérios de contratação e a realização desses serviços;*
- efetivação dos pagamentos antecipados e em única parcela, no início da vigência do convênio, sem a comprovação da efetiva prestação dos trabalhos, infringindo as disposições dos arts. 36, 38 e 42 do Decreto 93.872/86;*
- não-comprovação da aplicação da contrapartida financeira avençada, contrariando os termos do acordo firmado;*
- superposição de recursos provenientes de convênio distinto (954/93), firmado entre o Fundo Nacional de Saúde e a AFIP/CEBRID, para a execução de objetivos semelhantes;*
- pagamento de juros sobre o saldo devedor, bem como IOF e IPMF, contrariando o subitem 9.8 da IN/STN 03/90;*
- realização de despesas com multas, juros ou correção monetária inclusive referentes a pagamento ou recolhimentos fora do prazo, vedado pelo subitem 9.8 da IN/STN 03/90;*
- pagamentos não identificados, ou seja, não incluídos nas Relações de Pagamento' (trecho reproduzido do Relatório do voto condutor da decisão recorrida.*

*Concluídos os procedimentos, o Ministério da Saúde instaurou TCE, que após o trâmite normal foi enviada para o TCU, sendo processada pelo Tribunal a citação do Sr. Elisaldo Luiz de Araújo Carlini e da retrocitada Associação, em solidariedade com o exgestor, vez que ela foi beneficiária da irregularidade.*

*Após minudente análise, a Secex/SP concluiu que os documentos apresentados, associados ao fato dos recursos terem sido movimentados fora da conta específica, são insuficientes para comprovar a obtenção integral do objeto e que esses foram custeados com recursos do convênio. Contudo, como os recursos foram transferidos para conta da AFIP, a referida Unidade Técnica descartou a possibilidade de locupletamento do Sr. Elisaldo Luiz de Araújo Carlini.*

*Diante dos fatos e das análises do caso concreto, a Secex/SP formulou proposta com vistas a julgar irregulares as contas do ex-gestor, aplicando-lhe a multa prevista no inciso III do art. 58 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992, e condenar a Associação a devolver parcela dos recursos recebidos.*

*O MP/TCU opinou pela inexistência de boa-fé do ex-gestor por considerar que ele tinha conhecimento do mecanismo artificioso de simulação de pagamentos de despesa. Além disso, o parquet apontou que o recorrente foi favorecido ao ser contratado como 'pesquisador principal'. Assim, a sugestão do Ministério Público junto ao TCU foi de julgar irregulares as contas do ex-gestor e da associação, condenando-os solidariamente ao pagamento do débito apurado, e aplicar ao responsável a multa insculpida no art. 57 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992.*

*O Ministro-Relator divergiu do MP/TCU, apontando que não restaram evidenciados indícios de má-fé ou de locupletamento. Sobreleva do Voto condutor do Acórdão nº 447/2006 - 2ª Câmara as considerações finais: 'Por fim, tendo em vista a ausência de pressupostos necessários ao imediato julgamento das presentes contas pela irregularidade, haja vista a boa fé dos responsáveis, a presença de dúvidas interpretativas na aplicação de normas de direito financeiro e falhas decorrentes de falta de organização administrativa da convenente, devem as alegações de defesa ser rejeitadas e a Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia científica para que, em novo e improrrogável prazo de quinze dias, recolha a importância devida, nos termos do art. 202, §§ 2º e 30, do Regimento Interno do TCU' (grifos não existentes no original).*

*Com essas palavras o Relator a quo do Acórdão nº 447/2006 - 2ª Câmara formulou proposta, e a 2ª Câmara acolheu, de rejeitar as alegações de defesa e fixou novo e improrrogável prazo para a Associação de Incentivo à Psicofarmacologia (AFIP) recolher aos cofres do Fundo Nacional de Saúde (FNS) a importância apontada na decisão supra.*

*Cumpra alertar que os documentos de fls. 153/154 do volume principal, com data de 03/01/95, retificado o ano manualmente para 1996, são subscritos pelo Sr. Sérgio Tufik, na qualidade de Presidente da AFIP, situação que constou no Acórdão nº 447/2006 - 2ª Câmara, campo interessado, onde o Sr. Elisaldo Luiz de Araújo Carlini é apresentado como ex-presidente.*

*Como até 07/08/2007 não tinham sido oferecidos novos elementos de defesa, tampouco apresentada comprovação de recolhimento da dívida, o Ministro-Relator do Acórdão nº 2.083/2007 - 2ª Câmara concluiu pela condenação em débito da Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia (AFIP) e pela aplicação ao*

**Sr. Elisaldo Luiz de Araújo Carlini da multa prevista no parágrafo único do art. 19, c/c o art. 58 da Lei nº 8.443, de 16 de julho de 1992. Relevante em relação aos fundamentos da condenação, no que pertine ao gestor, o seguinte trecho do Voto condutor da decisão guerreada:**

**'Finalmente, acrescento, no que diz respeito ao gestor, que, não obstante sua boa-fé, uma vez que incorreu em grave descumprimento de norma legal e na prática de ato de gestão antieconômico, deverá ser-lhe aplicada a multa prevista no art. 58 da Lei nº 8.443/1992' (grifos não existentes no original.**

**Salutar destacar que o Relator do Acórdão nº 447/2006 - 2ª Câmara foi o Ministro Walton Alencar Rodrigues, ao passo que o Ministro Guilherme Palmeira relatou o Acórdão nº 2.083/2007 - 2ª Câmara.**

**É desta segunda a decisão que recorrem os apenados.(...)" (grifei)**

Cabe assinalar que o ônus de desconstituir a validade do título executivo é do executado, sobretudo quando fundada a ação em título decorrente de processo ou decisão administrativa, que gozam da presunção geral de legitimidade.

Todavia, não trouxe o Embargante a estes autos qualquer elemento capaz de demonstrar que o acórdão do TCU tenha incorrido em vício competente a desconstituí-lo, restando, pois, preservada a presunção de liquidez e certeza desse título executivo.

A começar pelo procedimento de Tomadas de Contas Especial, do qual alegou nulidade, mas cuja cópia sequer foi carreada aos autos, e pouco se fala a respeito das irregularidades propriamente ditas encontradas pelo Tribunal, de modo que não haveria como analisar o mérito da decisão da Corte de Contas se não se dá conhecimento amplo das provas e elementos que a levaram a condenar o Apelante ao ressarcimento.

Portanto, não bastam alegações genéricas e sem a mínima demonstração. Cabia ao apelante ter apresentado com a exordial documentos comprobatórios das operações que tivesse consigo, ou, ao menos promovido sua juntada no curso do processo para que, aí sim, restasse afastada qualquer dúvida sobre a premissa fática. Ou então cópia integral do procedimento de Tomada de Contas, onde, presumivelmente, já teria apresentado essas provas.

Trago a baila, excertos do voto do Ministro Relator AROLDO CEDRAZ do recurso de reconsideração interposto pela AFIP e seu presidente, em face do Acórdão 2083/2007 (f. 813/5):

"(...)

**22. De igual sorte, restou demonstrada a improcedência dos argumentos dos recorrentes quanto ao cumprimento das metas estabelecidas no termo de convênio, visto que, consoante registrado nos pareceres, não há comprovação nesse sentido. A propósito, ainda, desse assunto, entendo oportuno trazer à colação excerto do Voto condutor do Acórdão 447/2006 - 2ª Câmara, nos seguintes termos:**

**'Apesar da pertinência temática dos trabalhos produzidos pela equipe de profissionais da AFIP, cuja capacidade técnica é indiscutivelmente reconhecida, a instrução identificou inconsistências quanto à inexistência de liame causal entre os valores transferidos pelo convênio e os resultados, senão vejamos:**

**- ausência de comprovação de que as coletas de dados decorreram da mobilização de serviços e de recursos adquiridos com os valores do ajuste, sobretudo pela falta de demonstrativos da coleta realizada, métodos empregados, período abrangido, pessoal utilizado, custos alocados (Metas 1 e 3 do primeiro plano de trabalho - fl. 808);**

**- publicações do CEBRID realizadas em período anterior ao da celebração do convênio, ao da liberação dos respectivos recursos, ou subvencionadas com valores transferidos por outras entidades (Meta 2 e 4 (segunda fase) do primeiro plano de trabalho - fls. 808 e 810);**

**- utilização de mesmo produto para comprovar a realização de duas metas (Metas 1, 2 e 4 do segundo plano de trabalho, Metas 3 e 4 do terceiro plano de trabalho - fls. 810/12);**

**- falta de evidências de que o produto tenha sido elaborado com recursos do convênio (Meta 3 do segundo plano de trabalho e Meta 5 do terceiro plano de trabalho);**

**- não-apresentação do produto (Metas 1 e 7 do terceiro plano de trabalho, fl. 811);**

**- apresentação de documento que não comprova a coordenação dos serviços pela CEBRID, bem como evidencia superposição de meta já definida em outro plano de trabalho (Meta 2 do terceiro plano de trabalho, fl. 811).**

**Reforça ainda a convicção de os documentos acostados aos autos não permitirem estabelecer a exata correspondência entre os gastos despendidos pela AFIP e a realização de cada etapa dos planos de trabalho, com recursos do convênio o fato de grande parte dos pagamentos de pessoal terem sido antecipados (v.g.: recibos fls. 30/42 - vol. 1), o que também afronta as normas de direito financeiro previstas nos arts. 36, 38 e 42 do Decreto nº 93.872/86 (alínea 'c').**

**A ausência de demonstração do alcance das metas pactuadas e do custeio dos trabalhos realizados com recursos do convênio 048/92 obsta, inclusive, que se acolham como despesas legítimas os gastos realizados com a extração de fotocópias e expedição de correspondências (v.g.: doc. fls. 43/4 - vol. 1)'.  
23. No que diz respeito à responsabilidade pelos fatos apontados nos autos, compartilho com o entendimento do Ministério Público quanto defende que subsiste a responsabilidade do ex-Presidente da Afip, Elisaldo Luiz de Araújo pelas irregularidades havidas na aplicação dos recursos transferidos mediante o Convênio 48/1992.**

24. Efetivamente, o responsável, ao utilizar recursos federais transferidos à entidade da qual era dirigente mediante o Convênio 48/1992 no pagamento de pessoal da própria convenente, incorreu em afronta direta aos normativos legais vigentes, como bem demonstrado ao longo de toda a instrução dos autos e nos julgados neles proferidos (Acórdãos 447/2006 e 2.083/2007, da 2ª Câmara). Tal circunstância já seria, a meu ver, suficiente para se manter a responsabilidade do ex-dirigente pelas irregularidades apontadas nos autos.

25. Há que se registrar, ademais, os agravantes verificados no presente caso. O primeiro deles consistiu em que os valores pagos aos servidores da Afip com recursos do convênio, logo em seguida eram transferidos, por meio de endosso nos cheques, para a conta da Associação. Diversos desses pagamentos foram realizados, inclusive, de forma antecipada, cujos recibos contêm data imediatamente posterior à disponibilização dos recursos na conta específica do convênio. Esse procedimento, como bem ressaltou a Secex/SP no subitem 22 da instrução de fls. 801/815, constituía-se em um "artifício para transferir a quantia repassada para a conta própria da entidade, de onde poderia movimentar livremente os recursos, de acordo com a conveniência da Associação e não mais em função específica do convênio". O outro agravante está presente no fato de que o ex-presidente da Afip foi pessoalmente beneficiado pelas irregularidades apontadas no processo, já que foi contratado como "pesquisador principal", como assinalado no subitem 19.4 da referida instrução de fls. 801/815.

26. Portanto, consoante relatou o Ministério Público no Parecer de fls. 816/817, reportando-se à instrução da Unidade Técnica, "os recursos do convênio não se destinaram propriamente a 'bolsas de estudos', mas ao pagamento de salários de servidores da entidade mediante um mecanismo artificioso de simulação de pagamentos de despesa, com o objetivo de auferir vantagem indevida à convenente, caracterizando-se fraude à execução da despesa, confessadamente produzida pelo Senhor Elisaldo Luiz de Araújo Carlini (itens 5.7 a 5.16 às fls. 711/712). Daí se depreendem, ainda, fortes indícios de abuso de poder, pois nos parece que a participação dos servidores da entidade no endosso de cheques, com vistas a que os recursos retornassem aos cofres da entidade, se fez sob a condição de vítimas, ante a posição subalterna ao então dirigente da AFIP".

27. É oportuno registrar, também, como bem lembrado pelo Ministério Público, que em situação similar ao presente caso, o ex-gestor foi condenado ao pagamento integral do débito, na forma do Acórdão nº 523/2005-TCU-P Câmara, proferido nos autos do TC 000.709/2001-2. Por sua vez, no TC 015.646/2004-1, ao se deparar, igualmente, com a constatação de pagamento de servidores da Afip com recursos de convênio, o Tribunal decidiu condenar em débito o responsável, solidariamente com a entidade, além de ter aplicado multa ao primeiro.

28. Pelas considerações expostas neste Voto, está evidenciado que a questão constatada neste processo, de pagamento de servidores da Afip com recursos de convênio é bem familiar àquela entidade e a seus presidentes já que, além destes autos, foi tratada, também, no âmbito dos processos TC 010.190/200-7, TC 000.709/2001-2 e TC 015.646/2004-1, cujos desfechos, na maioria das vezes, foram desfavoráveis a ela e a seus dirigentes, mais até do que no presente caso, como relatado nos subitens 14 e 27 supra.

29. Registre-se, ainda, que, nos termos do art. 12, § 20, da Lei 8.443/1992, para que haja o saneamento do processo e as contas possam ser julgadas regulares com ressalva, é necessário não só que seja reconhecida a boa-fé dos responsáveis e feita a liquidação tempestiva do débito, atualizado monetariamente, mas que inexistam outras irregularidades nos autos. No presente caso, conforme já relatado anteriormente, subsistem irregularidades no processo, consistentes no pagamento de pessoal da Afip com recursos do Convênio 048/1992, inclusive de forma antecipada, com endosso em seguida à entidade, em completo desrespeito às normas aplicáveis à espécie, resultando em desvio de finalidade na aplicação de recursos públicos, inclusive, com benefício direto à referida Associação e a seu ex-Presidente, como bem ressaltou o Relator do Acórdão 447/2006 - 2ª Câmara.

30. Dessa forma, tenho por adequada a proposição do Ministério Público no sentido de que seja conhecido do presente Recurso de Reconsideração, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo inalterados os termos do Acórdão 2.083/2007 - TCU - 2ª Câmara.  
(...)"

Como se observa, não existe espaço para reconhecer a invalidade do título executivo, seja formalmente, seja substancialmente, já que não houve a comprovação de qualquer ilegalidade na apuração administrativa do crédito que foi objeto da execução fiscal embargada.

Assim, diante da ausência de prova inequívoca capaz de afastar os atributos de certeza e liquidez decorrentes do título executivo extrajudicial proveniente de acórdão do TCU, cabe julgar improcedentes os embargos à execução opostos, conforme vêm decidindo os Tribunais, *in verbis*:

AC 2011.61.00.010546-5, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, D.E. 02/03/2013: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NÃO APROVAÇÃO DE CONTAS PELO ÓRGÃO DE CONTROLE INTERNO. INSTAURAÇÃO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO VÁLIDA. OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não procede o argumento lançado pela Apelante de que o título executivo**

extrajudicial é nulo, em virtude da ausência de notificação válida no processo administrativo que tramitou perante o Ministério da Cultura e que antecedeu os processos conduzidos pelo Tribunal de Contas da União. 2. De acordo com as provas coligidas aos autos, observo que, no caso, o processo foi encaminhado para instauração de TCE, porque não foram aprovadas as contas finais, tendo sido respeitado, em todo o procedimento, o devido processo legal, como se pode observar do inteiro teor do Acórdão nº 1466/2008 do Plenário do Tribunal de Contas da União - TCU acostado às fls. 181/191. 3. A propósito, impende citar trecho da indigitada decisão que comprova a ciência da apelante acerca das determinações expedidas pelo órgão de controle interno que levaram à posterior instauração do Processo de Tomada de Contas Especial, diante da ausência do integral cumprimento destas pela embargante, in verbis: "Após a expedição de diversas correspondências, que cobraram a devida comprovação regular aplicação dos recursos públicos obtidos na forma de renúncia fiscal, a Casa de Produção Filme e Vídeo entregou, em 18/04/2001, documentação a título de prestação de contas em que, com balancetes e planilhas, procurou demonstrar, contudo, a execução de R\$ 319746,58, correspondentes à integralidade do valor captado, R\$ 315.106,00, somado a apenas R\$ 4.640,58 a título de contrapartida, ao invés de R\$ 78.776,24 originalmente previstos (fls. 150/187). Contudo, ante a não-entrega da obra audiovisual, houve instauração de tomada de contas especial, que recebeu propostas convergentes do tomador de contas (fls. 190/193) e do Controle Interno (fls. 199/203) pela irregularidade das contas. (...)"(fls. 181v) 4. Ainda houve pronunciamento expresso do Plenário do Tribunal de Contas da União - TCU afastando a alegação de má-fé da Secretaria para Desenvolvimento do Audiovisual do Ministério da Cultura - SDAv/MinC em localizar a apelante durante o procedimento administrativo, nestes termos: "(...) Com relação à possível má-fé da SDAv/MinC em localizar o defendente durante o processo administrativo, verifica-se nos autos que, após, a liberação dos recursos, reiteradas comunicações foram-lhe enviadas por aquela secretaria. Como exemplo, temos a carta circular de cobrança de prestação de contas II de 5/10/2000 (fls. 114 - vol. principal), solicitando o encaminhamento da cópia da obra audiovisual e respectiva prestação de contas. Em atendimento, a Casa de Produção Filme e Vídeo Ltda. encaminhou a documentação acostada às fls. 150 a 187 dos autos (vol. principal) (...)"(fls. 184) 5. O referido órgão ainda acrescenta: "(...) Não se vislumbra no procedimento adotado pela SDAv/MinC qualquer tentativa em prejudicar o responsável em sua defesa. Pelo contrário, várias comunicações foram-lhe endereçadas com o intuito de sanear o processo, sendo que tinha ciência do dever que lhe cabia em prestar contas. Afinal, fora agraciado naquela pasta com a aprovação de 48 projetos incentivados, o que no mínimo poderia despertar o interesse do defendente em regularizar sua situação perante aquela secretaria. Portanto, não soa razoável imputar má-fé aos seus dirigentes em razão de uma possível não-localização do defendente". 6. Cumpre observar, ainda, que no Processo de Tomada de Contas Especial nº TC-012.576/2001-7 foram assegurados à apelante os princípios da ampla defesa e do contraditório em sua maior amplitude, tendo aquele órgão garantido, inclusive, a remessa das fitas apresentadas juntamente com a defesa no bojo daquele procedimento à SDAv/MinC com objetivo de oportunizar a análise técnica acerca da efetiva comprovação da realização dos diversos projetos em questão, conforme se denota do Acórdão nº 1466/2008 (fls. 182v). 7. Ademais, como o próprio d. Juízo "a quo" ressaltou, "na ocasião do julgamento estavam presentes diversos advogados constituídos nos autos, que não impugnaram o relatório elaborado nesse aspecto, o que demonstra anuência por parte dos defensores e afasta a alegação de nulidade formulada". 8. Por outro lado, não se pode olvidar o entendimento jurisprudencial no sentido de que o processo no âmbito do controle interno, que antecede a Tomada de Contas Especial, tem natureza semelhante à do inquérito policial, sendo desnecessário o contraditório e a ampla defesa, nessa fase, por ser preparatória para a TCE. Precedentes: AC 200734000060760, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:25/07/2011 PAGINA:83; AC 200434000248547, JUIZ FEDERAL ALEXANDRE JORGE FONTES LARANJEIRA (CONV.), TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:25/02/2011 PAGINA:42. 9. Assim, conforme se depreende da farta documentação juntada aos autos, a tramitação do processo se deu de forma regular, tendo sido oferecida oportunidade para a apresentação de defesa, com observância ao devido processo legal e ao contraditório, inexistindo, portanto, qualquer nulidade procedimental. 10. De resto, é de bom alvitre asseverar que incumbe à Embargante o ônus da prova para desconstituir o título executivo, seja ele judicial ou extrajudicial; in casu, não trouxe a Embargante a estes autos qualquer elemento capaz de demonstrar que o processo administrativo que tramitou perante o Ministério da Cultura e que antecedeu os processos conduzidos pelo Tribunal de Contas da União tenha incorrido em vício competente a desconstituí-lo, restando, pois, preservada a presunção de liquidez e certeza desse título executivo. 11. Dessa forma, o título extrajudicial em questão encontra-se revestido de liquidez e certeza, amparando validamente a execução proposta, tal como assinalado na r. sentença, a qual deverá ser integralmente mantida. 12. Apelação a que se nega provimento." AC 2003.51.01.020698-9, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, E-DJF2R de 27.07.10, p. 171: **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - ACÓRDÃO DO TCU - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS E CÁLCULOS - PERÍCIA. 1. Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos opostos em face da execução de título extrajudicial relativa a irregularidades apuradas pelo TCU na aplicação de recursos**

repassados pelo extinto Ministério da Ação Social. 2. A análise dos embargos deve restringir-se ao pedido formulado, sendo certo que a petição inicial é que o contém. In casu, a produção de prova pericial contábil foi requerida para que fosse esclarecida a aplicação dos encargos, multas e juros de mora que acresceram o valor principal e a inicial dos embargos não veio instruída com qualquer documento ou cálculo que justificasse realização de perícia para se apurar se houve ou não aplicação indevida da subvenção recebida pelos Embargantes. 3. Caberia aos Embargantes demonstrar, nos autos dos embargos, a correta aplicação das subvenções que lhes foram destinados, bem como as alegadas irregularidades nos procedimentos do TCU. Entretanto, sequer o ato que concedeu a subvenção foi anexado aos autos, sendo certo que a finalidade das verbas, indicada neste instrumento, seria imprescindível para a comprovação de que houve a aplicação regular alegada. 4. Os embargos à execução constituem-se de ação autônoma de conhecimento e têm por finalidade a desconstituição parcial ou total do título executivo, judicial ou extrajudicial que embasa a execução. Dessa forma, como ação autônoma de conhecimento, compete ao autor Embargante o ônus da prova de suas alegações sob pena de constituir-se definitivamente o título executivo em questão. 5. **Apelação improvida.**" AC 1997.51.01.071176-1, Rel. Des. Fed. FREDERICO GUEIROS, DJU de 21.07.09, p. 89: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - SUBVENÇÃO SOCIAL - ANULAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA - ÔNUS DA PROVA- ART. 333, I, DO CPC - SENTENÇA CONFIRMADA. 1 - Deixando a autora de apresentar provas essenciais à demonstração de sua linha de defesa, quais sejam, provas da apresentação regular dos documentos necessários na prestação de contas enviada ao TCU, não procede a alegação de regular prestação de contas. 2 - Constatando a perícia que a documentação apresentada nos autos não é apta a comprovar a aplicação da verba recebida a título de subvenção social em assistência social e bolsas de estudo, como se destinavam, é de se ver que comprovada está a irregularidade. 3 - Tendo o procedimento administrativo do TCU se pautado pela legalidade e legitimidade, não há vícios que maculem a decisão final. 4 - Como destinatária de recursos públicos federais repassados por intermédio das subvenções sociais, a sociedade autora ficou obrigada a prestar contas às autoridades da Administração Pública incumbidas de fiscalizar o gasto de dinheiro público, principalmente pelo controle externo exercido pelo Tribunal de Contas da União (art. 70 e parágrafo único e art. 71 da Constituição Federal), cabendo àquela demonstrar exatamente em que foram gastos os valores repassados e se foram satisfeitas as finalidades anteriormente mencionadas. Pois, caberia a Autora a comprovação, através de documentos necessários que corroboram a aplicação das verbas recebidas em bolsas de estudo e obras educacionais. conforme disposto no art. 333, I, do CPC. 5 - Se a Autora, não trouxe, prova da eventual prestação de contas, é de se presumir, que, peremptoriamente que esta não houve, razão pela qual foi legítima, correta e constitucional a atuação dos órgãos incumbidos de fiscalização, apreciação e julgamento da correta (ou não) aplicação dos recursos públicos, conforme fartamente demonstrado nos autos, diante do minucioso trabalho realizado pelo Tribunal de Contas da União. 6 - Os documentos anexados aos autos não comprovam a regularidade da aplicação das verbas públicas recebidas pela Apelante. Aliás, não comprovam e nem poderiam, porque a Autora, segundo análise do TCU não aplicou corretamente as subvenções recebidas do poder público. 7 - **Apelação improvida. Sentença confirmada.****

AC 2002.02.01.022400-6, Rel. Des. Fed. SALETE MACCALOZ, DJU de 30.06.09, p. 107:

**"ADMINISTRATIVO. SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU - SESNI. SUBVENÇÃO SOCIAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO I - A prestação de contas, nos termos do parágrafo único do artigo 70 da CFRB, é dever imposto a todas as pessoas que manejam, a qualquer título e de qualquer forma, recursos oriundos dos Cofres Públicos. II - Não restou comprovado, pelos documentos trazidos aos autos, a regularidade da aplicação da subvenção em análise, pois ausentes os documentos que dão suporte a prestação de contas, restou prejudicada a análise não só do critério adotado pela entidade para destinação dos recursos recebidos; mas da aplicação das verbas, ou seja, se foram empregadas conforme determina a lei ou regulamento e, ainda, se as contas prestadas junto ao TCU foram regulares ou não. III - Nos termos do § 2º do art. 66 do Decreto 93872/86, o autores tinham o ônus de guardar toda a documentação pertinente à aplicação dos recursos públicos que lhe foram repassados. IV - O fato dos autores terem sido contemplados com outras subvenções sociais, não sana as irregularidades supostamente detectadas nas contas apresentadas relativamente à subvenção em análise. O art. 60, parágrafo 3º, alínea "g", do Decreto nº 93.782/86 constitui um pressuposto para a concessão de subvenção social, mas não produz o efeito de sanar irregularidades de outras subvenções. V - Descabe a alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo que tramitou no Tribunal de Contas, pois os autores foram devidamente intimados a apresentar alegações de defesa e/ou devolver a subvenção corrigida. VI - **Apelação improvida.**"**

AC 2002.02.01.012597-1, Rel. Des. Fed. THEOPHILO MIGUEL, DJU de 08.09.08, p. 337:

**"ADMINISTRATIVO. DECISÃO. TOMADA DE CONTAS. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. LIMITES. ASPECTOS FORMAIS. LEGALIDADE. I - O cerne da controvérsia cinge-se à verificação de eventual ilegalidade no processo administrativo e decisão proferida pelo TCU na tomada de contas especial, em que restou decidido pela irregular prestação de contas do crédito recebido a título de**

*subvenção social. II- Não há no caso em tela qualquer violação ao contraditório e à ampla defesa no trâmite do procedimento administrativo de Tomada de Contas no TCU. De acordo com o ofício nº 1649/99 (fls. 28 e 131) foram os autores citados para alegações de defesa e/ou recolher aos cofres do Tesouro Nacional a quantia objeto da subvenção, permanecendo, no entanto, inertes. III- Noutro giro, não comprovam os Autores que as exigências contidas no art. 66 do Decreto 93.872/86 tenham sido atendidas. Nesse aspecto, oportuno destacar que o juízo a quo concedeu ampla oportunidade aos Autores para demonstrar a aplicação legal das verbas recebidas em bolsas de estudo, obras educacionais e equipamento escolar, por intermédio de prova pericial (fls. 395/414). No entanto, de acordo com o próprio laudo pericial não restaram comprovadas nos autos as despesas efetuadas com os recursos recebidos a título de subvenção social. IV- Inexistem nos autos elementos que demonstrem de forma inequívoca qualquer ilegalidade da decisão condenatória proferida pelo Tribunal de Contas da União, no processo nº TC 599.023/1995-3, por vício em sua motivação. Ônus da prova que é de incumbência dos Autores (art. 333, inciso I do CPC). V- Demais, o controle judicial dos atos do TCU deve-se limitar aos aspectos técnico-formais do processo administrativo, e à razoabilidade e adequação do decisório prolatado pelo Tribunal de Contas, ante a instrução efetivada, sendo descabida a revisão do mérito em si das decisões proferidas pelo aludido órgão. VI- Apelo dos Autores desprovido."*

AC 1998.51.01.005092-0, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND, DU de 15.07.05, p. 253:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE SUBVENÇÃO SOCIAL - ART. 66, DECRETO Nº 93.872/86. 1 - De rigor a rejeição da preliminar atinente à impossibilidade jurídica do pedido, eis que as atribuições constitucionalmente acometidas ao Tribunal de Contas da União (art. 71, CF/88) não excluem a apreciação do Poder Judiciário, seja porque nenhuma lesão de direito pode a este ser subtraída - conforme se infere do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, CF/88) -, seja porque a própria Lei Orgânica daquela instituição assim o prevê, em seu art. 6º (Lei nº 8.443.92). 2 - A cobrança direcionada por ofício ao responsável pela instituição subvencionada, como condicionante da instauração da Tomada de Contas Especial, não possui natureza coercitiva, não identifica qualquer ato abusivo da Administração Pública, e, sobretudo, não consubstancia título executivo. 3 - O pedido se interpreta restritivamente (art. 293, CPC); pelo que, descabe a discussão no entorno do julgamento das contas da parte autora, junto ao Tribunal de Contas da União, interessando, in casu, apenas a aferição do ato administrativo que oportunizou a devolução do valor referente à Subvenção Social, outrora concedida, opção que, como visto, não consubstancia a cobrança agitada, o que deságua no desacolhimento do pleito. 4 - Subvenções sociais, destinadas à prestação de serviços essenciais de assistência social, médica e educacional (art. 60, § 1º, Decreto nº 93.872/86), não podem ser empregadas no incremento patrimonial da entidade subvencionada, dentro do que se insere a realização de obras em suas unidades. 5 - Apelação desprovida."**

Em suma, o título extrajudicial em questão encontra-se revestido de objetiva liquidez e certeza, amparando validamente a execução proposta, pelo que devem ser rejeitados, na extensão firmada, os embargos que se viram opostos.

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 outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006395-18.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006395-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : REFRIGERACAO GUANABARA LTDA e outro  
: ARIIVALDO NADALIN  
ADVOGADO : SP080137 NAMI PEDRO NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00063951820114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em parcial provimento à apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional.

O embargante, reproduzindo os termos de suas razões de apelação, requer que "*os dispositivos infra-constitucionais e constitucionais violados, bem como todos os fatos, acima identificados, sejam ventilados na v. decisão relatada a estes embargos, até para o efeito do prequestionamento*".

DECIDO.

Manifestamente improcedente o presente recurso, pois não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração no julgado impugnado, pois analisou expressamente todas as questões postas a exame desta Corte, concluindo pela parcial procedência dos embargos, apenas para afastar a condenação em verba honorária, mantido, entretanto, o encargo do Decreto-lei 1.025/69, não havendo que se falar, portanto, em violação a qualquer dos dispositivos legais e constitucionais invocados.

Na espécie, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da aplicação da jurisprudência consolidada, com interpretação das normas de incidência em casos semelhantes, restando enfrentadas pelo julgado as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo da decisão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à solução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

Sendo o agravo à Turma o recurso próprio para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo relator, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para o recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório do recurso, com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, fixando multa pelo caráter manifestamente protelatório do recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005031-76.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.005031-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : FABRICIO HIROIUKI ODA  
ADVOGADO : SP197621 CARLOS ALCEBIADES ARTIOLI e outro  
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO EDUCACIONAL ARACATUBA FEA  
ADVOGADO : SP241555 THIAGO DE BARROS ROCHA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00050317620094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por FABRICIO HIROIUKI ODA, em 08 de maio de 2009, em face de ato do Presidente da FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ARAÇATUBA para o fim de determinar a imediata nomeação, posse e consequente entrada em exercício, do autor, ora apelado, no cargo de "professor I - graduado em ciências biológicas ou biologia" sendo ao final julgada

procedente a presente ação, confirmando-se a liminar requerida. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00, à época da propositura da ação.

Com a inicial, vieram os documentos de fls. 19/74.

Aduz o impetrante que foi aprovado em primeiro lugar no concurso público de provas e títulos para preenchimento do cargo de docente na Fundação Educacional de Araçatuba, sendo notificado para apresentar, em 30 dias, seu "Curriculum Lattes" e outros documentos e títulos. Munido com a documentação requerida, o impetrante apresentou-se, tempestivamente, perante a instituição.

Ocorre que, após a apresentação da documentação, houve por bem a Comissão de Avaliação determinar a comprovação de experiência, de no mínimo 6 meses, no ensino superior, concedendo ao impetrante, por meio de telegrama, o prazo de 24 horas, tendo o impetrante apresentado a complementação tão logo foi possível.

Ocorre que a instituição impetrada considerou intempestiva a apresentação do documento, desclassificando o impetrante do certame.

Ajuizado perante a Justiça Comum, o juízo da Terceira Vara Cível, reconhecendo a sua incompetência absoluta para conhecer do mandamus, remeteu os autos à Justiça Federal (fls. 76/78).

À fl. 86, foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. Informações prestadas às fls. 92/97.

O pedido de liminar foi deferido às fls. 118/119.

É o relatório.

DECIDO

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

No caso, o impetrante foi aprovado em primeiro lugar no concurso público para o cargo de docente na Fundação Educacional de Araçatuba. Foi notificado em **21/01/2009** para apresentar à Comissão de Avaliação, em **30 dias**, seu "Curriculum Lattes" e outros documentos e títulos, os quais foram devidamente entregues em dez dias. Ou seja, o prazo expiraria em **20/02/2009**.

Após análise da documentação apresentada, houve por bem a Comissão de Avaliação solicitar ao impetrante uma nova documentação, à título de complementação, que comprovasse o período de experiência de, no mínimo, 6 meses, concedendo-lhe o prazo de 24 horas.

Conquanto exíguo o prazo concedido, verifico que o impetrante entregou com rapidez a declaração assinada pelo Coordenador da disciplina de Zoologia dos Vertebrados atestando sua experiência (fl. 29).

Informa o impetrante que foi notificado pela Comissão Avaliadora em 05/02/2009, no final da tarde de quinta-feira e buscou, no dia seguinte, junto à Universidade Federal de Goiás, local onde ministrou aulas no ensino superior, o documento exigido. Informa, ainda, que a Universidade enviou-lhe a declaração na segunda-feira, dia 09/02/2009 e, no mesmo dia, esta foi encaminhada à Fundação Educacional.

Assim, não obstante as alegações da autoridade impetrada nas informações apresentadas, restou demonstrada a ilegalidade no ato de desclassificação do impetrante do certame.

Deve-se ressaltar que o impetrante recebeu a notificação para complementação de seus documentos no dia 05/02/2009, ou seja, no décimo sexto dia do prazo de 30 dias, inicialmente concedido, possuindo, portanto, 14 dias restantes para a complementação.



Desta forma, entendo que o prazo foi atendido e os documentos solicitados pela Comissão Avaliadora prontamente apresentados, não havendo plausibilidade na exclusão do candidato do certame, mormente porquanto os documentos solicitados estavam especificados no Edital.

Na esteira desse entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, conforme aresto que trago à colação:

*ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. TÍTULOS. CARÁTER ELIMINATÓRIO. POSSIBILIDADE. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO. EXCLUSÃO DE CANDIDATO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO. 1. Possível, consoante o entendimento deste STJ, a atribuição de caráter eliminatório à prova de títulos, desde que respeitados os princípios administrativos da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e finalidade. 2. **Silente o Edital do Concurso, quanto ao momento em que deveriam ser apresentados os títulos, não é dado à Comissão Examinadora implementar posteriormente o regramento, alterando-o de forma desigual, em desfavor de uns e outros. Ofensa ao princípio da isonomia que se reconhece.** 3. Ao Poder Judiciário só é dado corrigir eventual ilegalidade, jamais substituir, em suas atribuições, a banca examinadora constituída para tal fim. 4. Recurso em Mandado de Segurança conhecido e parcialmente provido (STJROMS 200100146813 ROMS - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 12908 Quinta Turma Min. EDSON VIDIGAL DJ DATA:10/06/2002)*

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018920-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018920-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : INCENTIVE HOUSE S/A e outro  
: TICKET SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP169050 MARCELO KNOEPFELMACHER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 6 de julho de 2004, contra ato do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo/SP, com pedido de liminar, objetivando assegurar às impetrantes o direito de não se submeterem às disposições impostas pelos artigos 21 e 37, da Lei nº 10.865/04, que promoveram alterações no artigo 3º, inciso V, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, respectivamente a título de PIS e COFINS, vedando o desconto de créditos calculados em relação às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, ao fundamento de ilegalidade e inconstitucionalidade, bem como a determinação da suspensão da exigibilidade do suposto crédito tributário mediante a realização de depósitos judiciais, nos termos do inciso II, do art. 151 do Código Tributário Nacional, sendo, ao final, concedida a ordem em definitivo para que seja determinado o afastamento da aplicação dos dispositivos legais impugnados que pretenderam vedar o desconto de créditos calculados em relação às aludidas despesas financeiras das impetrantes.

Pleitearam também a suspensão da exigibilidade do crédito tributário a título de COFINS, sem a realização de depósito judicial, durante o período da chamada noventena, supostamente violada pelo diploma legal impugnado.

Aduziram, ainda, a ocorrência de violação ao princípio/técnica da não cumulatividade (art. 195, § 12. da Constituição Federal de 1988), que alçou patamar constitucional com a Emenda Constitucional nº 42/2003, bem como ao princípio da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF) pelos dispositivos legais impugnados.

Requereram, ao final, que seja reconhecido o direito das impetrantes à compensação dos valores porventura recolhidos indevidamente a tal título com tributos vencidos e vincendos, nos termos da legislação vigente, ressalvado o poder-dever da Administração Tributária de fiscalizar a exatidão dos valores objeto de compensação. Atribuído à causa o valor de R \$ 50.000,00 para efeitos fiscais.

O pedido de liminar restou indeferido (fls. 497/501).

Da aludida decisão, as impetrantes interpuseram agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, o qual restou indeferido, bem como negado seguimento ao recurso, eis que prejudicado (autos em apenso).

À fl. 534, a impetrante Wagon Lits Turismo do Brasil LTda., manifestou sua desistência da presente ação mandamental e requereu a extinção do feito sem julgamento de mérito em relação a ela, restando homologado o pedido por sentença, nos termos do art. 267, inc. VIII, do CPC (fls. 548/549).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

As impetrantes reiteraram o pedido de realização de depósito judicial para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN), restando o pedido indeferido nos termos da decisão de fls. 497/501 (fls. 570/574).

Ao final, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, extinguindo o feito com resolução de mérito, a teor do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios a teor das Súmulas nºs. 105, do STJ e 512, do STF (fls. 603/610).

As impetrantes interpuseram recurso de apelação (fls. 626/647) requerendo a reforma da sentença, nos termos aduzidos na inicial, para que seja acolhido integralmente o pedido formulado.

Regularmente processado o recurso, e com contrarrazões da União (fls. 651/654), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, ao reconhecimento da ausência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet* (fls. 658/660).

É o relatório.

Decido.

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

No caso em exame, as impetrantes têm por escopo o afastamento da aplicação do disposto no artigo 3º, inciso V, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, com a redação dada pela Lei nº 10.865/04.

Com efeito, a Lei n. 10.865, de 30 de abril de 2004 (D.O.U. de 30/04/2004), resultante da conversão da Medida Provisória n. 164, de 29 de janeiro de 2004 (D.O.U. de 29/01/2004), promoveu modificações no artigo 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, passando a limitar o desconto de créditos calculados em relação a despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, conforme se depreende da redação dos artigos 21 e 37, da referida lei, cujo teor passo a transcrever:

"Art. 21. Os arts. 1o, 2o, 3o, 6o, 10, 12, 15, 25, 27, 32, 34, 49, 50, 51, 52, 53, 56 e 90 da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passam a vigorar com a seguinte redação:

(...)

Art. 3º.....

(...)

V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES";

(...)

"Art. 37. Os arts. 1o, 2o, 3o, 5o, 5oA e 11 da Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, passam a vigorar com a seguinte redação:

(...)

Art. 3º.....

(...)

V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES";

(...)

Desse modo, o aludido diploma legal estabeleceu vedação a desconto de créditos calculados em relação às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, para fins de apuração da base de cálculo de recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS.

No que respeita ao citado artigo 3º (inciso V) das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, cuida-se, *in casu*, de sistema de abatimento de crédito, com base no qual se permite, para fins de apuração da base de cálculo do tributo, deduzir as parcelas indicadas "por lei", em atenção ao princípio da legalidade. Referido dispositivo legal estabelece que os contribuintes sujeitos ao pagamento da contribuição ao PIS e da COFINS, com base nas referidas leis, poderão deduzir, "nas situações jurídicas expressamente previstas no referido dispositivo legal", créditos para fins de determinação da base de cálculo das exações em tela.

Por oportuno, cumpre ressaltar, nos termos do disposto no § 12, do artigo 195 da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional n. 42, de 19 de dezembro de 2003, que a "lei" definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições sociais de que tratam os incisos I, b, e IV, do *caput* do aludido dispositivo constitucional, serão não-cumulativas.

Nesse diapasão, verifica-se que a lei magna delegou competência ao *legislador ordinário* para tal mister, qual seja, o de estabelecer os segmentos nos quais as contribuições sociais previstas no mencionado comando constitucional serão não-cumulativas.

Assim, ao contrário do que aduzem as impetrantes, ora recorrentes, a não-cumulatividade, tal como prevista no art. 195 da CF/88, encontra-se adstrita ao *crivo do legislador ordinário*, cabendo a este, ao amparo legal e constitucional, estabelecer a forma por meio da qual se efetivará a não cumulatividade.

Da mesma forma, observa-se que a lei pode estabelecer exclusões ou vedar deduções de créditos para fins de apuração da base de cálculo do tributo, ao amparo constitucional, não havendo, pois, que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do diploma legal impugnado.

Na verdade, verifica-se que as recorrentes insurgem-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, sob pena de ofensa aos artigos 97 e 111, do Código Tributário Nacional, porquanto somente a lei pode autorizar exclusões ou deduções, bem como vedá-las, para fins de apuração da base de cálculo do tributo.

Ademais, insta consignar que não obstante a existência de previsão de dedução de crédito para fins de apuração da base de cálculo das contribuições sociais, a teor do disposto nas Leis nºs. 10.637/02 e 10.833/03, tal benefício

legal não caracteriza a criação de direito adquirido, mas tão somente uma expectativa de direito ao contribuinte, haja vista que a lei vigente no momento do fato gerador do tributo é que possui o condão de determinar a apuração da base de cálculo para fins de recolhimento do crédito tributário.

Na esteira desse entendimento, trago à colação arestos desta Corte:

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - 10.865/04 - VEDAÇÃO AO CREDITAMENTO DE ALUGUEL E CONTRAPRESTAÇÃO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL - CONSTITUCIONALIDADE. 1. Os artigos 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, não podem ser enquadrados de inconstitucionais, pois disciplina situação jurídica diversa da prevista no artigo 195, § 12 da CF. 2. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, encontrando-se elencadas no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.637/02, e no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.833/03, as exclusões autorizadas. Por seu turno, estabelecem os artigos 3ºs, de ambas as Leis, as deduções permitidas, bem como as vedações quanto ao aproveitamento de determinados créditos para essa finalidade. 3. Tratando-se de benefício fiscal, a restrição não implica a inconstitucionalidade sustentada pela impetrante. 4. Não vislumbro, inconstitucionalidade na vedação do desconto de crédito relativo a aluguel e contraprestação de arrendamento mercantil de bens que já tenham integrado o patrimônio da pessoa jurídica, imposta pelo art. 31 da Lei nº 10.865/04".*

*(AMS 310500/SP, Des. Federal Relator MAIRAN MAIA; Sexta Turma, v.u., DJ: 28/06/2012; e-DJF3 Judicial 1 Data: 05/07/2012).*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA PARA A IMPETRAÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - CARÁTER PREVENTIVO - APRECIÇÃO DO MÉRITO - ART. 515, § 3º, DO CPC - PIS E COFINS - APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS POR DEPRECIÇÃO DE ATIVO IMOBILIZADO - LEIS 10.637/02 e 10.833/03 - IMPOSSIBILIDADE - REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO - ART. 31 DA LEI N. 10.865/2004 - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA. A impetração tem caráter preventivo, vale dizer, contra ato fiscal que vier a coibir a continuidade do aproveitando os créditos de PIS e COFINS decorrentes da depreciação dos bens componentes do ativo imobilizado da empresa, conforme vedação contida no artigo 31 da Lei 10.865/04, não havendo razão para que se considere deflagrado o prazo decadencial. Precedentes. Análise do pedido inicial formulado pela impetrante, por força do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil. A previsão contida nos arts. 3º, §1º, inc. III, das Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, trata de isenção incondicionada, concedida diretamente pela lei, independente de qualquer ato administrativo, podendo desaparecer com a revogação ou alteração da lei que a concedeu. Portanto, não gera direito adquirido. Aplicação do artigo 178 do Código Tributário Nacional O direito de desconto de créditos apurados na forma das Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, da base de cálculo do PIS e da Cofins, constituía benefício fiscal, pelo que poderia ser modificado ou revogado também por lei, como de fato ocorreu, com a edição da Lei n. 10.865/04. Não houve retroatividade ou ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois, se a lei anterior previa certa dedução da base de cálculo do tributo, não se tem, em relação ao futuro, senão expectativa de direito, na medida em que é a lei vigente no momento do fato gerador e da apuração da base de cálculo que determina a forma de proceder a essa operação. Apelação a que se dá parcial provimento, para afastar a decadência e reconhecer o mandado de segurança via adequada, denegando-se a ordem no mérito".*

*(AMS 275017/SP, Des. Federal Relator MÁRCIO MORAES; Terceira Turma; v.u., DJ: 21/10/2010; e-DJF3 Judicial 1 Data: 12/11/2010, p. 664).*

Por derradeiro, também não há que se falar em violação ao princípio da anterioridade nonagesimal pelo diploma legal impugnado, haja vista que a Lei n. 10.865, de 30 de abril de 2004 (D.O.U. de 30/04/2004), resulta da conversão da Medida Provisória n. 164, de 29 de janeiro de 2004 (DOU. de 29/01/2004), data a partir da qual deve ser contado o prazo de 90 dias a que alude o § 6º, do art. 195 da Lei Maior, conforme precedentes do C. Supremo Tribunal Federal, cujo aresto trago à colação:

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS-PASEP. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL: MEDIDA PROVISÓRIA: REEDIÇÃO.*

*I.- Princípio da anterioridade nonagesimal: C.F., art. 195, § 6º: contagem do prazo de noventa dias, medida provisória convertida em lei: conta-se o prazo de noventa dias a partir da veiculação da primeira medida provisória (grifos meu).*

*II.- Inconstitucionalidade da disposição inscrita no art. 15 da Med. Prov. 1.212, de 28.11.95 - "aplicando-se aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995" - e de igual disposição inscrita nas medidas provisórias reeditadas e na Lei 9.715, de 25.11.98, artigo 18.*

*III.- Não perde eficácia a medida provisória, com força de lei, não apreciada pelo Congresso Nacional, mas*

*reeditada, por meio de nova medida provisória, dentro de seu prazo de validade de trinta dias.*  
*IV.- Precedentes do S.T.F.: ADIn 1.617-MS, Ministro Octavio Gallotti, "DJ" de 15.8.97; ADIn 1.610-DF, Ministro Sydney Sanches; RE nº 221.856-PE, Ministro Carlos Velloso, 2ª T., 25.5.98.*  
*V.- R.E. conhecido e provido, em parte".*  
*(RE n. 232.896/PA; Pleno do STF; por maioria; Relator Ministro CARLOS VELLOSO; in DJU 01.10.99).*

Assim, não merece prosperar o inconformismo das impetrantes, ora apelantes, porquanto não lograram êxito em comprovar o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão objetivada no presente *mandamus*, tampouco há que se falar em indébito tributário.

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, 01 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015920-91.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.015920-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : MORRO VERMELHO TAXI AEREO LTDA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00159209120014036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido formulado pela apelante de reconsideração (fls. 698/712) da decisão monocrática de fls. 695/697, sustentando, em síntese, o não cabimento de sua condenação ao pagamento de verba honorária, tendo em vista que sua desistência da presente demanda é condição para sua adesão ao programa de refinanciamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, bem como o afastamento da aplicação do disposto no art. 26 do Código de Processo Civil.

Caso se considere pela hipótese de cabimento de honorários advocatícios, pugna a apelante pela redução da condenação na verba honorária, nos termos do disposto nos critérios estabelecidos nos §§ 3º e 4º, do art. 20 do Código de Processo Civil, mormente porque não há condenação, mas tão somente a desistência motivada da ação.

Outrossim, caso não seja reconsiderada a decisão, pleiteia a recorrente pelo recebimento das inclusas razões na forma de agravo, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com a apresentação do feito em Mesa para julgamento pela Colenda Terceira Turma desta Corte para a reforma da decisão impugnada.

Decido.

No caso em exame, o cerne da controvérsia cinge-se à condenação da autora, ora apelante, ao pagamento de honorários advocatícios.

Compulsando os autos, verifica-se à vista da petição de fl. 591, que a autora manifestou-se em Juízo após a prolação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, condenando a requerente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 542/547-vº), e requereu a homologação da desistência da ação, bem como a renúncia ao direito sobre que a mesma se funda, nos termos do

art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil, para fins de cumprimento do disposto no art. 32, § 4º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009.

Nesse diapasão, aplica-se ao caso em questão o disposto no artigo 26 do referido diploma processual, cujo teor passo a transcrever:

*"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu".*

Por sua vez, considerando que a autora deu azo à propositura da presente ação, e em homenagem ao princípio da causalidade, mediante apreciação equitativa do magistrado, o qual está legitimado a utilizar tanto de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem como arbitrar os honorários em valor determinado, considerando tratar-se de ação declaratória, sem condenação, bem como a importância atualizada atribuída à causa - em torno de quase R\$ 1.000.000,00 -, e à luz dos demais critérios estabelecidos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, revejo o entendimento adotado no julgado impugnado para reduzir o valor da condenação arbitrada, fixando os honorários advocatícios em R\$ 20.000,00 a cargo da autora.

No que tange à questão em debate, o C. Superior Tribunal de Justiça já manifestou entendimento, conforme aresto que trago à colação:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDAS EM 1956 (OBRIGAÇÕES DO REAPARELHAMENTO ECONÔMICO). RESGATE. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. DECRETOS-LEIS NºS 263/64 E 396/68. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRONUNCIAMENTO DA CORTE ESPECIAL.*

*1. Tratam os autos de ação declaratória ajuizada por COMERCIAL DE MÓVEIS HUNTER LTDA. em face da UNIÃO em que se discute a validade de apólice de dívida pública emitida em 1956, a fim de que se possa usufruir os direitos de crédito decorrentes, em especial o seu valor mobiliário, que seria de R\$ 2.025.461,77 (dois milhões, vinte e cinco mil, quatrocentos e sessenta e um reais e setenta e sete centavos). Sentença reconhecendo a ocorrência de prescrição e julgando improcedente o pedido; condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa. Acórdão do TRF/4ª Região que, à unanimidade, negou provimento à apelação da autora. Recurso especial fundamentado nas alíneas "a" e "c", apontado violação dos seguintes dispositivos: art. 6º, §§ 1º e 2º, da LICC; art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC; art. 3º do Decreto-Lei 263/67; art. 3º, § 1º, da Lei 1.474/1951.*

*2. Títulos da dívida pública emitidos em 1956. Interpretação dos DLs nºs 263/64 e 396/68.*

*3. A emissão de títulos da dívida pública é um negócio jurídico sujeito a prazos e, conseqüentemente, a efeitos prescricionais. A tese da imprescritibilidade, embora tenha encontrado eco na doutrina, não se harmoniza com as regras do nosso ordenamento jurídico. Resgate não ocorrido em tempo oportuno. Prescrição reconhecida.*

*4. A jurisprudência desta Corte, em hipóteses excepcionais, quando manifestamente evidenciado que o arbitramento da verba honorária se fez de modo irrisório ou exorbitante, tem entendido tratar-se de questão de direito e não fática, repelindo a aplicação da Súmula nº 07/STJ.*

*5. Verifica-se que situação excepcional caracteriza o caso dos autos, revelando-se exorbitante a condenação da verba honorária em 10% sobre o valor da causa, tendo esta sido fixada em R\$ 2.025.461,77 (dois milhões, vinte e cinco mil, quatrocentos e sessenta e um reais e setenta e sete centavos). O exame superficial dos autos é suficiente para evidenciar uma ação declaratória sem complexidade jurídica, tratando de matéria puramente de direito, que teve trâmite processual absolutamente tranqüilo e foi julgada prescrita pela sentença e nesses termos confirmada em segundo grau.*

*É patente que a defesa desenvolvida pela parte vencedora não exigiu a aplicação de labor jurídico complexo nem consumo de longo tempo para a sua execução. Os honorários advocatícios devem representar verba que valora a dignidade do trabalho do profissional sem, contudo, implicar em meio que gere locupletamento ilícito. A razoabilidade, aliada aos princípios da equidade e proporcionalidade, deve pautar o seu arbitramento. Razoável afixação de verba honorária no patamar de 2% sobre o valor da causa para o caso dos autos.*

*6. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido".*

*(REsp 763411/PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, v.u.; Data do Julgamento: 21/03/2006, DJe: 03/04/2006, p. 265).*

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconsidero parcialmente o julgado impugnado para determinar a redução dos honorários advocatícios arbitrados para R\$ 20.000,00.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000649-85.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.000649-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : TORRE TERRAPLENAGEM LTDA  
No. ORIG. : 00006498520014036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Visto.

Trata-se de apelação interposta em face de r. sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de multa por infração à legislação trabalhista (valor de R\$ 1.465,63 em jun/2012 - fls. 57). Não foram fixados de honorários advocatícios.

Apelou a exequente (fls. 66/69), alegando, em síntese, a incompetência absoluta da Justiça Comum para processar/julgar o feito executivo, em face do advento da Emenda Constitucional nº. 45 /2004, em atenção ao que determina o art. 114, VII, da CF. Requer o encaminhamento do presente feito à Justiça do Trabalho. No mérito, sustenta a não ocorrência da prescrição intercorrente, em virtude do disposto no art. 5º do Decreto-Lei nº. 1.569/77, o qual teria aplicabilidade aos créditos não tributários.

Regularmente processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

Relatado, decido.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, a competência para o julgamento das ações que versem sobre as penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho foi transferida para a Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, VII, da Carta Constitucional.

No caso dos autos, a sentença de mérito foi proferida após o advento da EC 45/2004, quando já se encontrava em vigor a nova ordem constitucional, sendo, portanto, incompetente para o julgamento do feito.

A respeito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE A JUSTIÇA ESTADUAL E TRABALHISTA. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. PROMULGAÇÃO DA EC N.º 45/2004. ATRIBUIÇÃO JURISDICIONAL DEFERIDA À JUSTIÇA DO TRABALHO. APLICAÇÃO TEMPORAL DA NOVA REGRA DE COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL. ART. 114, III, DA CF. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NA JUSTIÇA ESTADUAL EM MOMENTO POSTERIOR À PROMULGAÇÃO DA EMENDA. CAUSA DE NULIDADE ABSOLUTA. ART. 122 DO CPC.**

1. A Emenda Constitucional n.º 45/2004 ampliou significativamente a competência da Justiça do Trabalho, atribuindo-lhe competência para dirimir as controvérsias sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores.

2. O Supremo Tribunal Federal, analisando a questão da aplicabilidade das modificações engendradas pela referida Emenda aos processos que se encontravam em curso quando de sua promulgação, assentou o

entendimento de que a novel orientação alcança tão-somente os processos em trâmite pela Justiça comum estadual ainda não sentenciados. Assim, as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença anterior à promulgação da EC 45/04, em respeito ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, lá devem continuar até o trânsito em julgado e correspondente execução, medida esta que se impõe em razão das características que distinguem a Justiça comum estadual e a Justiça do Trabalho, cujos sistemas recursais, órgãos e instâncias não guardam exata correlação (CC n.º 7.204-1 - MG, Relator Ministro CARLOS AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, DJ de 19 de dezembro de 2005).

3. Consectariamente, na esteira do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, intérprete maior do texto constitucional, o marco temporal da competência da justiça trabalhista para apreciação das ações sindicais, como sói ser a cobrança via ação de conhecimento ou

monitória relativas a contribuição sindical patronal, é o advento da EC n.º 45/2004, devendo ser remetidas à justiça do trabalho, no estado em que se encontrem, aquelas que, quando da entrada em vigor da referida Emenda, ainda não tenham sido objeto de sentença (Precedentes: CC 57.915 - MS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Seção, DJU de 27 de março de 2006; AgRg nos Edcl no CC n.º 50.610 - BA, Segunda Seção, Relator Ministro CASTRO FILHO, DJ de 03 de abril de 2006).

4. In casu, conforme se depreende dos autos, foi proferida sentença pela Justiça comum Estadual de primeiro grau após à entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 45/2004 (fls. 66-67), o que revela incontestemente a competência da Justiça do Trabalho para processamento e julgamento do feito principal.

5. Quanto aos atos praticados pela Justiça Estadual, após a vigência da Emenda Constitucional n.º 45/2004, os mesmos devem ser considerados nulos, em atenção ao art. 122 do CPC e ao entendimento pacificado na 1ª Seção desta Corte de Justiça, senão vejamos:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA APÓS O ADVENTO DA EC 45/2004 - NULIDADE ABSOLUTA DECLARADA PELO STJ - ART. 122 DO CPC.**

1. Compete à Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, III, da CF/88, na redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004, processar e julgar as ações relativas à representação sindical entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 727.196/SP, em 25/05/2005, decidiu que a EC 45/2004 tem aplicação imediata a todos os processos em curso, independentemente da fase em que se encontram e devem ser remetidos à Justiça do Trabalho, sob pena de nulidade.

3. Entretanto, a posição deve ser revista com base em precedentes do STF no CC 6.967/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, e no CC 7.204/MG, Rel. Min. Carlos Britto, a partir do entendimento de que a alteração superveniente de competência, ainda que oriunda de norma constitucional, não afeta a validade da sentença de mérito anteriormente proferida.

4. Mudança de entendimento para considerar que a EC 45/2004 se aplica aos feitos iniciados após a sua entrada em vigor e aos que, iniciados antes da sua vigência, não contêm sentença de mérito proferida.

5. Hipótese dos autos cuja sentença de mérito foi proferida após o advento da EC 45/2004, quando já se encontrava em vigor a nova ordem constitucional e não detinha a Justiça Comum competência material para seu processamento e julgamento.

6. Nulidade absoluta de todos os atos decisórios proferidos após o início da vigência da EC 45/2004 (art. 122 do CPC e CC's 39.395/MT e 39.431/PE).

7. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Trabalhista de Primeiro Grau, anulando todos os atos decisórios posteriores à EC

45/2004, inclusive a sentença proferida pelo Juízo Estadual. (CC 58566 / RS, Ministra ELIANA CALMON, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 07.08.2006 )

6. Conflito Negativo de Competência conhecido para declarar competente o JUÍZO DA 1ª VARA DO TRABALHO DE DOURADOS - MS."

(STJ - 1ª Seção, CC 57406, Proc. 200502080262/MG, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJ 25-09-2006, p. 205)

**"PROCESSO CIVIL E CONSTITUCIONAL. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA UNIÃO, DESTINADA RECONHECER A TEMPESTIVIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO CONTRA AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR AGENTES DA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO. EC Nº 45/04. ART. 114, VII, CF/88 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.**

1 - "Após a Emenda Constitucional n.º 45/04, a Justiça do Trabalho passou a deter competência para processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho. A regra de competência prevista no art. 114, VII, da CF/88, produz efeitos imediatos a partir da publicação da EC n.º 45/04, atingindo os processos em curso, ressalvado o que já fora decidido sob a regra de competência anterior" (STJ-1ª Seção, CC n.º 47380/AP, rel. Min. Castro Meira, DJ 1.8.2005).

2 - Remessa necessária provida para anular a sentença e declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal, para processar e julgar o presente feito, sendo determinada a remessa dos autos ao Tribunal Regional do



*Trabalho do Rio de Janeiro, restando prejudicado o recurso de apelação."*

*(TRF - 2ª Região - 8ª Turma, AMS 66274, Proc. 200551010003509/RJ, Rel. Juiz Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 25-05-2007, p. 307)*

**"COMPETÊNCIA - DEMANDA QUE VERSA SOBRE INDENIZAÇÃO E VERBAS DECORRENTES DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO - EMPREGADO PÚBLICO CONTRATADO NO REGIME DA CLT - EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES NO EXTERIOR - AFASTAMENTO DA LEI Nº 5.809/72 - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA LABORAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45.**

*1 - Afastamento da aplicação da Lei nº 5.809/72 ao caso concreto, haja vista que a recorrente não se encontrava em missão no exterior, incidindo, portanto, in casu, a CLT, uma vez que contratada na condição de empregada pública.*

*2 - A competência para processar e julgar ação que versa sobre vínculo empregatício entre empregado público e a União Federal, cujo trabalho é exercido no exterior sob as normas da CLT, é da Justiça do Trabalho, absolutamente incompetente para análise e julgamento do feito a Justiça Federal, mormente diante do que dispõe a Emenda Constitucional nº 45.*

*3 - Incompetência originária e absoluta da Justiça Federal declarada. Sentença anulada. Remessa dos autos à Justiça Trabalhista. Prejudicado o mérito do RO."*

*(TRF - 3ª Região - 2ª Turma, RO 885, Proc. 200203990318741/SP, Rel. Juiz Cotrim Guimarães, v.u., DJU 27-01-2006, p. 443)*

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO PELA DELEGACIA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. EC Nº 45/2004.**

*- Na situação versada nos autos, cuida-se de ação em que busca o reconhecimento judicial da nulidade de multa aplicada à empresa apelada pela Delegacia Regional do Trabalho (DRT/RN), por não ter recolhido, conforme os ditames legais, o FGTS dos respectivos empregados.*

*- Competência da Justiça Trabalhista, por se tratar de ação relativa a penalidade administrativa imposta por órgão de fiscalização das relações de trabalho.*

*- Proferida a r. sentença na Justiça Comum após o advento da EC n. 45/04, há de ser declarada nula em razão da incompetência absoluta do MM Juiz Federal de primeiro grau.*

*- Apelação da Fazenda Nacional provida.*

*- Apelação do particular prejudicada."*

*(TRF - 5ª Região - 1ª Turma, AC 401249, Proc. 200483000007334/PE, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, v.u., DJ 14-02-2007, p. 612)*

Portanto, nula a sentença proferida, devendo os autos serem remetidos à Justiça Trabalhista, que é a competente para o julgamento do feito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação fazendária, o que faço para declarar a nulidade da sentença de fls. 62/62v, por incompetência absoluta do Juízo para o julgamento do feito, e determino a remessa dos autos à Justiça Trabalhista.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000650-70.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.000650-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : TORRE TERRAPLENAGEM LTDA

DECISÃO

Visto.

Trata-se de apelação interposta em face de r. sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de multa por infração à legislação trabalhista (valor de R\$ 1.142,86 em mai/2002 - fls. 24). Não foram fixados honorários advocatícios.

Apelou a exequente (fls. 34/37), alegando, em síntese, a incompetência absoluta da Justiça Comum para processar/julgar o feito executivo, em face do advento da Emenda Constitucional nº. 45 /2004, em atenção ao que determina o art. 114, VII, da CF. Requer o encaminhamento do presente feito à Justiça do Trabalho. No mérito, sustenta a não ocorrência da prescrição intercorrente, em virtude do disposto no art. 5º do Decreto-Lei nº. 1.569/77, o qual teria aplicabilidade aos créditos não tributários.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

Relatado, decido.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, a competência para o julgamento das ações que versem sobre as penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho foi transferida para a Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, VII, da Carta Constitucional.

No caso dos autos, a sentença de mérito foi proferida após o advento da EC 45/2004, quando já se encontrava em vigor a nova ordem constitucional, sendo, portanto, incompetente para o julgamento do feito.

A respeito, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE A JUSTIÇA ESTADUAL E TRABALHISTA. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. PROMULGAÇÃO DA EC N.º 45/2004. ATRIBUIÇÃO JURISDICIONAL DEFERIDA À JUSTIÇA DO TRABALHO. APLICAÇÃO TEMPORAL DA NOVA REGRA DE COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL. ART. 114, III, DA CF. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NA JUSTIÇA ESTADUAL EM MOMENTO POSTERIOR À PROMULGAÇÃO DA EMENDA. CAUSA DE NULIDADE ABSOLUTA. ART. 122 DO CPC.**

1. A Emenda Constitucional n.º 45/2004 ampliou significativamente a competência da Justiça do Trabalho, atribuindo-lhe competência para dirimir as controvérsias sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores.

2. O Supremo Tribunal Federal, analisando a questão da aplicabilidade das modificações engendradas pela referida Emenda aos processos que se encontravam em curso quando de sua promulgação, assentou o entendimento de que a novel orientação alcança tão-somente os processos em trâmite pela Justiça comum estadual ainda não sentenciados. Assim, as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença anterior à promulgação da EC 45/04, em respeito ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, lá devem continuar até o trânsito em julgado e correspondente execução, medida esta que se impõe em razão das características que distinguem a Justiça comum estadual e a Justiça do Trabalho, cujos sistemas recursais, órgãos e instâncias não guardam exata correlação (CC n.º 7.204-1 - MG, Relator Ministro CARLOS AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, DJ de 19 de dezembro de 2005).

3. Consectariamente, na esteira do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, intérprete maior do texto constitucional, o marco temporal da competência da justiça trabalhista para apreciação das ações sindicais, como sói ser a cobrança via ação de conhecimento ou monitoria relativas a contribuição sindical patronal, é o advento da EC n.º 45/2004, devendo ser remetidas à justiça do trabalho, no estado em que se encontrem, aquelas que, quando da entrada em vigor da referida Emenda, ainda não tenham sido objeto de sentença (Precedentes: CC 57.915 - MS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Seção, DJU de 27 de março de 2006; AgRg nos Edcl no CC n.º 50.610 - BA, Segunda Seção, Relator Ministro CASTRO FILHO, DJ de 03 de abril de 2006).

4. In casu, conforme se depreende dos autos, foi proferida sentença pela Justiça comum Estadual de primeiro grau após à entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 45/2004 (fls. 66-67), o que revela incontestemente a competência da Justiça do Trabalho para processamento e

juízo do feito principal.

5. Quanto aos atos praticados pela Justiça Estadual, após a vigência da Emenda Constitucional n.º 45/2004, os mesmos devem ser considerados nulos, em atenção ao art. 122 do CPC e ao entendimento pacificado na 1ª Seção desta Corte de Justiça, senão vejamos:

**PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA APÓS O ADVENTO DA EC 45/2004 - NULIDADE ABSOLUTA DECLARADA PELO STJ - ART. 122 DO CPC.**

1. Compete à Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, III, da CF/88, na redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004, processar e julgar as ações relativas à representação sindical entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 727.196/SP, em 25/05/2005, decidiu que a EC 45/2004 tem aplicação imediata a todos os processos em curso, independentemente da fase em que se encontram e devem ser remetidos à Justiça do Trabalho, sob pena de nulidade.

3. Entretanto, a posição deve ser revista com base em precedentes do STF no CC 6.967/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, e no CC 7.204/MG, Rel. Min. Carlos Britto, a partir do entendimento de que a alteração superveniente de competência, ainda que oriunda de norma constitucional, não afeta a validade da sentença de mérito anteriormente proferida.

4. Mudança de entendimento para considerar que a EC 45/2004 se aplica aos feitos iniciados após a sua entrada em vigor e aos que, iniciados antes da sua vigência, não contêm sentença de mérito proferida.

5. Hipótese dos autos cuja sentença de mérito foi proferida após o advento da EC 45/2004, quando já se encontrava em vigor a nova ordem constitucional e não detinha a Justiça Comum competência material para seu processamento e julgamento.

6. Nulidade absoluta de todos os atos decisórios proferidos após o início da vigência da EC 45/2004 (art. 122 do CPC e CC's 39.395/MT e 39.431/PE).

7. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Trabalhista de Primeiro Grau, anulando todos os atos decisórios posteriores à EC

45/2004, inclusive a sentença proferida pelo Juízo Estadual. (CC 58566 / RS, Ministra ELIANA CALMON, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 07.08.2006 )

6. Conflito Negativo de Competência conhecido para declarar competente o JUÍZO DA 1ª VARA DO TRABALHO DE DOURADOS - MS."

(STJ - 1ª Seção, CC 57406, Proc. 200502080262/MG, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJ 25-09-2006, p. 205)

**"PROCESSO CIVIL E CONSTITUCIONAL. AÇÃO PROPOSTA EM FACE DA UNIÃO, DESTINADA RECONHECER A TEMPESTIVIDADE DE RECURSO ADMINISTRATIVO INTERPOSTO CONTRA AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR AGENTES DA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO. EC Nº 45/04. ART. 114, VII, CF/88 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.**

1 - "Após a Emenda Constitucional n.º 45/04, a Justiça do Trabalho passou a deter competência para processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho. A regra de competência prevista no art. 114, VII, da CF/88, produz efeitos imediatos a partir da publicação da EC n.º 45/04, atingindo os processos em curso, ressalvado o que já fora decidido sob a regra de competência anterior" (STJ-1ª Seção, CC n.º 47380/AP, rel. Min. Castro Meira, DJ 1.8.2005).

2 - Remessa necessária provida para anular a sentença e declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal, para processar e julgar o presente feito, sendo determinada a remessa dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho do Rio de Janeiro, restando prejudicado o recurso de apelação."

(TRF - 2ª Região - 8ª Turma, AMS 66274, Proc. 200551010003509/RJ, Rel. Juiz Poul Erik Dyrlynd, v.u., DJU 25-05-2007, p. 307)

**"COMPETÊNCIA - DEMANDA QUE VERSA SOBRE INDENIZAÇÃO E VERBAS DECORRENTES DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO - EMPREGADO PÚBLICO CONTRATADO NO REGIME DA CLT - EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES NO EXTERIOR - AFASTAMENTO DA LEI Nº 5.809/72 - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA LABORAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45.**

1 - Afastamento da aplicação da Lei n.º 5.809/72 ao caso concreto, haja vista que a recorrente não se encontrava em missão no exterior, incidindo, portanto, in casu, a CLT, uma vez que contratada na condição de empregada pública.

2 - A competência para processar e julgar ação que versa sobre vínculo empregatício entre empregado público e a União Federal, cujo trabalho é exercido no exterior sob as normas da CLT, é da Justiça do Trabalho, absolutamente incompetente para análise e julgamento do feito a Justiça Federal, mormente diante do que dispõe a Emenda Constitucional n.º 45.

3 - Incompetência originária e absoluta da Justiça Federal declarada. Sentença anulada. Remessa dos autos à Justiça Trabalhista. Prejudicado o mérito do RO."

(TRF - 3ª Região - 2ª Turma, RO 885, Proc. 200203990318741/SP, Rel. Juiz Cotrim Guimarães, v.u., DJU 27-01-

2006, p. 443)

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO PELA DELEGACIA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. EC Nº 45/2004.**

- Na situação versada nos autos, cuida-se de ação em que busca o reconhecimento judicial da nulidade de multa aplicada à empresa apelada pela Delegacia Regional do Trabalho (DRT/RN), por não ter recolhido, conforme os ditames legais, o FGTS dos respectivos empregados.

- Competência da Justiça Trabalhista, por se tratar de ação relativa a penalidade administrativa imposta por órgão de fiscalização das relações de trabalho.

- Proferida a r. sentença na Justiça Comum após o advento da EC n. 45/04, há de ser declarada nula em razão da incompetência absoluta do MM Juiz Federal de primeiro grau.

- Apelação da Fazenda Nacional provida.

- Apelação do particular prejudicada."

(TRF - 5ª Região - 1ª Turma, AC 401249, Proc. 200483000007334/PE, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, v.u., DJ 14-02-2007, p. 612)

Portanto, nula a sentença proferida, devendo os autos serem remetidos à Justiça Trabalhista, que é a competente para o julgamento do feito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação fazendária, o que faço para declarar a nulidade da sentença de fls. 30/30v, por incompetência absoluta do Juízo para o julgamento do feito, e determino a remessa dos autos à Justiça Trabalhista.

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017352-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017352-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE	: TEMA RECURSOS HUMANOS E ASSESSORIA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP178661 VANDER DE SOUZA SANCHES
APELADO	: Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	: SP219676 ANA CLÁUDIA SILVA PIRES
APELADO	: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	: SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**DECISÃO**

Trata-se de ação de consignação em pagamento ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, em 9 de agosto de 2006, com o escopo de realizar o pagamento das contribuições sociais destinadas ao SESC e ao SENAC, não recolhidas no período de janeiro de 2001 a julho de 2004, sem a incidência de multa. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 22.054,64 (vinte e dois mil, cinquenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

A autora asseverou ter como objeto social a locação de mão de obra temporária, nos termos da Lei nº 6.019/74, bem como ser filiada ao Sindicato das Empresas de Prestação de Serviços a Terceiros, Colocação e Administração de Mão de Obra e de Trabalho Temporário no Estado de São Paulo, que por sua vez é filiada à Federação de Serviços do Estado de São Paulo - FESESP.

Sustentou que, visando preservar os direitos de seus filiados, a FESESP impetrou Mandado de Segurança nº 1999.61.00.000049-5, com o escopo de garantir o direito líquido e certo de seus integrantes de não recolherem as contribuições sociais destinadas ao SESC e ao SENAC, exigidas das empresas prestadoras de serviço, pelo INSS. A segurança concedida pelo Juízo *a quo* foi revogada por esta Corte.

Guia de depósito - no importe de R\$ 15.295,05 (quinze mil, duzentos e noventa e cinco reais e cinco centavos) - acostada aos autos à fl. 39 e 42, em cumprimento à determinação de fl. 37.

Citados, o INSS e o SESC apresentaram contestação às fls. 95/102 e 192/195, respectivamente.

Em petição de fls. 189/190, o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial informou não se opor ao pagamento da contribuição destinada ao SENAC, sem a incidência de multa moratória, desde que os valores depositados estejam atualizados monetariamente.

Réplica às fls. 201/234.

Sobreveio sentença de improcedência da ação, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, em favor do réu, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. (fls. 240/242)

Irresignada, apelou a autora, pugnando pela reforma da sentença, "para que seja julgada procedente a presente ação para o fim de se ver declarada a legitimidade de arrecadação das exações em tela, reconhecendo-se a extinção dos créditos tributários restando quitadas todas as parcelas depositadas". (fls. 250/260)

Apelação recebida em seus efeitos suspensivo e devolutivo. (fl. 274)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## **DECIDO**

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

Compulsando os autos, verifico que a Federação de Serviços do Estado de São Paulo impetrou Mandado de Segurança (1999.61.00.000049-5), com o escopo de ser reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária entre a FESESP, o INSS, SENAC e SESC, que obrigasse as empresas de prestação de serviços filiadas à impetrante ao recolhimento das contribuições instituídas pelos Decretos-Leis ns. 8.621/46 e 9.853/46. Não obstante a sentença tenha concedido a ordem, limitando a abrangência dos efeitos da coisa julgada às empresas de prestação de serviço filiadas à impetrante, esta Corte denegou a segurança pleiteada.

Cumprindo observar que, na presente ação, a autora não comprovou ser filiada à FESESP, não justificando, portanto, a suspensão do recolhimento das contribuições sociais destinadas ao SESC e ao SENAC, no período compreendido de janeiro de 2001 a junho de 2004. Ademais, ainda que comprovasse ser filiada à referida Federação, melhor sorte não teria, visto que denegada a segurança pleiteada no supracitado *mandamus*.

Ressalte-se que a multa moratória não tem natureza tributária, mas administrativa, com o escopo de punir e desestimular a desídia do contribuinte. Com efeito, trata-se de pena pecuniária, fixada em lei, que visa penalizar o contribuinte inadimplente, incidindo sobre o valor principal corrigido.

Precedentes desta Corte: Processo nº 1999.61.15.002614-3/SP, AC 697392, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. 11/12/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:18/12/2012; Processo nº 2008.61.00.003921-4/SP, AMS 311979, 3ª Turma, Relator Juiz Convocado Renato Barth, j. 05/07/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:20/07/2012; Processo nº 2001.61.13.001651-7/SP, AC 958478, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 09/11/2009, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:25/11/2009, p. 172.

Insta salientar que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (*in* Código de Processo Civil e legislação processual civil em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 39ª edição, ed. Saraiva, nota 3 ao artigo 535).

Honorários advocatícios devidamente arbitrados, devendo, pois, serem mantidos.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, 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, 02 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006297-70.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.006297-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP126537 HEITOR TEIXEIRA PENTEADO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP152827 MARIANA VILLELA JUABRE e outro  
APELADO : GUIOMAR PEREIRA TELES  
ADVOGADO : TATIANA MAKITA KIYAN FRANCO (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00062977020104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, do Estado de São Paulo e do Município de Campinas, em 3 de maio de 2010, visando a prestação jurisdicional que obrigue as rés a lhe fornecerem o medicamento "Rituximabe 375 mg/m<sup>2</sup>", pelo fato de ser portadora de "Linfoma não Hodgkin de grandes células B difuso, EIV, acometendo as cadeias ganglionares inguinais e cervicais bilateralmente, além de supraclavicular a esquerda com formação de grande massa levando a compressão de vasos e nervos, incluindo Síndrome de Horner (ptose palpebral, disfalia) e TVP em todo membro superior esquerdo, além de comprometimento de mediastino e parênquima pulmonar", bem como por não ter condições financeiras de suportar os custos do tratamento necessário para o controle de sua doença. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 113.705,32 (cento e treze mil, setecentos e cinco reais e trinta e dois centavos), atualizado até 30 de setembro de

2013. Com a inicial, acostou documentos.

Deferido o pedido de antecipação da tutela, "a fim de determinar aos réus, solidariamente, a aquisição e o fornecimento da droga requerida, de nome Rituximabe 375mg/m2, para ser administrada na forma do descrito no relatório médico de fls. 20/21". Concedido, também, os benefícios da Justiça Gratuita. (fl. 44)

Citados, a União Federal, a Fazenda do Estado de São Paulo e o Município de Campinas apresentaram contestação às fls. 81/85, 86/89 e 92/169, respectivamente.

Sobreveio sentença de procedência do pedido, para o fim de "determinar aos réus a aquisição e o fornecimento do medicamento RITUXIMABE 375MG/M2, na forma em que prescrita e nas condições prescritas por médico integrante do CACON, mantendo integralmente a decisão de fls. 44/44-verso". Sem condenação em custas. Honorários advocatícios, pelos co-réus, no importe de R\$ 200,00 (duzentos reais) para cada, nos termos da LC 80/94, artigo 4º, inciso XXI, incluído pela LC 132/2009. Decisão submetida ao reexame obrigatório. (fls. 179/182)

Irresignadas, apelaram a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, a União Federal e o município de Campinas, pugnando pela reforma da sentença, às fls. 191/195, 197/203 e 204/218, respectivamente.

Apelações recebidas no efeito devolutivo. (fl. 222)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### **DECIDO:**

A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, *caput*).

"Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais." (STJ, Processo nº 2009/0076691-2, AgRg no REsp 1136549/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 08/06/2010, v.u., DJe 21/06/2010)

À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, financiando, inclusive, o Sistema Único de Saúde - SUS.

Cumpram esclarecer que os artigos 5º, 196 e 198 da Constituição Federal possuem aplicabilidade imediata, porquanto atinentes à vida e à saúde.

Portanto, qualquer ente federativo tem legitimidade passiva para integrar demanda em que se pretende o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: Processo nº 2008/0230114-8, AgRg no Ag 1107.605/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 03/08/2010, v.u., DJe 14/09/2010; Processo nº 2009/0195813-6, AgRg no REsp 1159382/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 05/08/2010, v.u., DJe 01/09/2010; Processo nº 2007/0074435-6, AgRg no Ag 886.974/SC, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j.

20/09/2007, v.u., DJ 29/10/2007, p. 208; Processo nº 2007/0031240-4, AgRg no Ag 858.899/RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 26/06/2007, v.m., DJ 30/08/2007, p. 219; Processo nº 2006/0067547-0, REsp 828.140/MT, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 20/03/2007, v.u., DJ 23/04/2007, p. 235; Processo nº 2005/0134491-7, REsp 773.657/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 08/11/2005, v.u., DJ 19/12/2005, p. 268; Processo nº 2005/0013096-8, REsp 719.716/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 07/06/2005, v.u., DJ 05/09/2005, p. 378.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 586.995 AgR/MG, 1ª Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 28/06/2011, v.u., DJe 16/08/2011, p. 73; AI 808.059 AgR/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 02/12/2010, v.u., DJe 01/02/2011, p. 3289; STA 175 AgR/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 17/03/2010, v.u., DJe 30/04/2010, p. 70.

A preliminar de falta de interesse processual confunde-se com o mérito e como tal será analisada.

A Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral.

Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à idéia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo.

É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 616551 AgR/GO, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 23/10/2007, v.u., DJ 30/11/2007, p. 92; AI 604.949 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 24/10/2006, v.u., DJ 24/11/2006, p. 86; RE 273.042 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 28/08/2001, v.u., DJ 21/09/2001, p. 51; RE 255.627 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 21/11/2000, v.u., DJ 23/02/2001, p. 122; RE 271286 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, j. 12/09/2000, v.u., DJ 24/11/2000, p. 101; AI 238.328 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 16/11/1999, v.u., DJ 18/02/2000, p. 59.

Com efeito, verifico que a autora apresentou documentos que comprovam sua moléstia e o medicamento necessário para o seu tratamento.

Entendo que o fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento.

Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista.

Cumpra observar que a recusa no fornecimento do medicamento pretendido pela autora, ora apelada, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011. A verba honorária foi regularmente fixada, devendo, pois, ser mantida.

Por tais motivos, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento 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, 02 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009676-19.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009676-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : EAGLEBURGMANN DO BRASIL VEDACOES INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00096761920104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação mandamental pela qual a impetrante requer a expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, determinando à autoridade impetrada a expedição da certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, enquanto não houver alteração da situação fiscal informada nos autos.

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.

Quanto ao mérito, 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.

Verifica-se dos autos que todas as inscrições em dívida ativa em nome da impetrante que impediam a expedição da certidão de regularidade fiscal encontram-se extintas ou com a exigibilidade suspensa, conforme detalhamento a seguir:

- 80.2.10.002357-30, 80.2.10.002868-06 e 80.6.10.007437-50 -extintas por cancelamento, conforme informação prestada pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 456/465);

- 80.2.10.002055-80 - cancelada pela Receita Federal, após o processamento da declaração retificadora apresentada pelo contribuinte (fls. 497);

- 80.7.03.023238-26 - a dívida está com exigibilidade suspensa em razão de garantia procedida em execução fiscal, conforme informação contida no documento de fls. 472, ratificada pela Procuradoria da Fazenda em manifestação nos autos (fls. 497).

Sob tais circunstâncias, não pode ser negada ao contribuinte a certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206 do CTN, conforme assentado na sentença.

Ressalte-se, ainda, que os representantes da Procuradoria da Fazenda Nacional informaram, por petição, que não há óbice para a expedição da certidão requerida nos autos (fls. 497), pelo que não merece guarida o reexame necessário.

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 outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011340-70.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.011340-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : BIN E GONCALVES PREZA CONSTRUTORA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP128862 AGUINALDO ALVES BIFFI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação anulatória de débito fiscal, ajuizada por BIN & GONÇALVES PREZA CONSTRUTORA E COMÉRCIO LTDA., objetivando a anulação dos lançamentos fiscais volvidos à exigibilidade do IRPJ e CSSL, inscritos em dívida ativa, respectivamente, sob ns. 80.2.05.040105-71 (PA 10840.003030/2003-91) e 80.6.05.075213-80 (PA 10840.003031/2003-35), referentes aos meses de outubro a dezembro de 1998.

Sustentou que, sujeita à tributação com base no lucro real no ano de 1998, apurava o imposto devido sobre a base de cálculo anteriormente estimada, mês a mês, conforme permite o artigo 222 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto n. 3.000/1999) e, em razão da adoção deste regime, já havia liquidado o pagamento dos referidos tributos no mês anterior, de sorte que nada deve, devendo ser suspensos os recolhimentos, nos termos do artigo 230 do mesmo diploma legal.

Pugnou pela realização do depósito judicial com vistas à suspensão da exigibilidade do crédito e, em sede de tutela antecipatória, a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, e a procedência do pedido ao final.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, para determinar que sejam reconhecidos todos os valores efetivamente recolhidos e compensados, a título de CSLL e IRPJ, relativos ao exercício de 1998 e descontados da cobrança, convertendo-se em favor da União o montante devido apurado após os ajustes ora determinados e, caso sobejem valores, sejam estes restituídos à autoria.

Deixou a sentença de fixar honorários, ante a sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal, em razão do duplo grau obrigatório de jurisdição.

É o relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A sentença proferida deve ser confirmada.

De início, rejeito a alegação feita pelo ente fazendário, no sentido de impossibilidade de o débito ser discutido judicialmente em razão da existência de parcelamento, o qual constitui confissão de dívida.

Irrelevante que o contribuinte tenha confessado os débitos para fins de sua inclusão em parcelamento, pois a Administração Pública pauta-se pelo princípio da legalidade, que só lhe permite fazer aquilo que a lei autoriza, não prevalecendo sobre este cânone a eventual confissão do particular.

Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra a seguinte ementa:

*"TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. PARCELAMENTO. CONTROLE JURISDICIONAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA INSTITUIDORA DO TRIBUTO. POSSIBILIDADE. IPTU PROGRESSIVO, TIP, TCLLP. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 168, I, DO CTN. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA*

*VENCIDA. FIXAÇÃO. OBSERVAÇÃO AOS LIMITES DO § 3.º DO ART. 20 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A confissão de dívida pelo contribuinte é condição imprescindível para fins de obtenção do parcelamento de débitos tributários, tendo força vinculante em relação à situação de fato sobre a qual incide a norma tributária, por isso que somente admite-se sua invalidação quando presente defeito causador de nulidade do ato jurídico. (Precedentes: REsp 927097/RS, DJ 31/05/2007; REsp 948.094/PE, DJ 04/10/2007; REsp 1065940/SP, DJe 06/10/2008 )*

*2. Ao revés, é possível o questionamento judicial no tocante à relação jurídico-tributária, como, por exemplo, a legitimidade da norma instituidora do tributo. Isso porque a obrigação tributária exsurge da imponibilidade da norma jurídico-tributária, vale dizer, não tem natureza contratual, mas ex lege.*

*(...)"*

(STJ - Primeira Turma - RESP 947.233/RJ - Relator Ministro Luiz Fux - j. 23.06.2009 - destaqueei)

No mérito, registre-se que foi produzido laudo pericial contábil (fls. 993/1013), necessário ao esclarecimento das razões da autora.

O perito judicial, em seu bem elaborado laudo, descreveu minuciosamente os valores que seriam devidos, bem como os montantes a serem abatidos destes valores, seja em razão de compensação, seja em função do parcelamento.

Em complementação ao laudo, respondendo a quesitos suplementares apresentados pela União, o *expert* esclareceu que tanto a CSLL quanto o IRPJ relativos ao mês de outubro de 1998 já haviam sido pagos (R\$ 5.148,89 - CSLL e R\$ 6.436,11 - IRPJ), e que os valores declarados e não pagos, relativos aos meses de novembro de dezembro de 1998 atingiam, em 22/9/2005 (data em que foram realizados os depósitos judiciais), o valor de R\$ 32.818,46 (CSLL) e de R\$ 41.023,07 (IRPJ) (fls. 1026).

Em seguida, discriminou os valores dos depósitos judiciais realizados em 22/9/2005 (R\$ 41.876,59 e R\$ 55.041,16, totalizando R\$ 96.917,75), e quais as quantias a serem convertidas em renda da União - R\$ 73.841,53 e o montante a ser levantado pela autora - R\$ 23.076,22 (fls. 1028).

A fls. 1035 a autora manifestou sua concordância com os esclarecimentos feitos pelo perito, sendo que a União ficou-se inerte.

Por fim, saliente-se que não houve interposição de recurso voluntário por qualquer das partes.

Cumprido consignar, desta forma, que o juiz, na apreciação das provas, submeteu-se ao princípio do livre convencimento. Ademais, o perito judicial conta com a confiança do juízo e está equidistante do interesse das partes, devendo o laudo por ele elaborado prevalecer sobre o do assistente técnico da parte.

Neste sentido colhi o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI). CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. CARROCERIA. LAUDO PERICIAL. CORRETA A POSIÇÃO ADOTADA PELO CONTRIBUINTE. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA (IRPJ). OMISSÃO DE RECEITA. MAJORAÇÃO DO CAPITAL SOCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ANÁLISE DA PROVA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. 1.A Constituição estabelece como princípio básico que norteia a instituição e a cobrança do IPI o princípio da seletividade em função da essencialidade do produto, em razão do qual as alíquotas do IPI devem ser estabelecidas em razão inversa da imprescindibilidade das mercadorias de consumo. 2.Em relação à correta classificação tarifária do IPI incidente sobre os produtos fabricados pela apelada (carrocerias), cumpre ressaltar que, segundo as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado, havendo posição mais específica, esta sempre deverá prevalecer sobre as mais genéricas. 3.No caso vertente, a apelada qualificou os produtos que fabrica como sendo carrocerias próprias para automóveis e camionetas de uso misto e carrocerias próprias para caminhões, classificando-os nos códigos tarifários n.º 87.05.02.00 e n.º 87.05.03.00, não havendo que se falar que as carrocerias de fabricação próprias acopladas sobre chassis novos ou usados devem ser classificados como veículos completos. 4.De acordo com a perita do Juízo, Rita de Cássia Casella, houve por parte da fiscalização, a classificação incorreta dos produtos fabricados pela Autora. Os produtos fabricados pela Autora são classificados na tabela TIPI, na posição 87.05 (carrocerias para veículos automotores), enquanto a fiscalização classificou-os como sendo na posição 87.02, que referem-se a veículos automotores. 5.Tendo os produtos fabricados classificação própria, a simples instalação das carrocerias nos veículos não lhe altera a essência, não havendo como prosperar a tese da apelante de que o produto deve ser considerado da forma como sai do estabelecimento industrial, i.e., como um todo, e não em parcelas agregadas. 6.Por outro lado, quanto à infração ao Regulamento do Imposto de Renda, consistente no aumento do capital social da empresa sem a devida comprovação da origem dos recursos empregados, a juntada das declarações de renda da empresa e de seus sócios, referente ao aporte de capital, comprova tão somente a disponibilidade financeira dos valores, não demonstrando, de modo insofismável, que tal disponibilidade foi certamente transferida para o capital social da empresa, razão pela qual, não logrando a apelada produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração, este deve ser mantido. 7.Quanto ao pedido de nulidade do processo em razão de a Perita do Juízo não possuir os*

*conhecimentos necessários para o deslinde das questões, deve ser ressaltado que o juiz, na avaliação da prova material, submete-se ao princípio do livre convencimento motivado, podendo apreciar livremente as provas, observando os fatos e as circunstâncias dos autos, desde que aponte, em sua decisão, as razões de seu convencimento. 8.Sucumbência recíproca. 9.Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida."* (APELREEX 00005589819914036100, 6ª Turma, Des Fed. Consuelo Yoshida, j. 13.05.2013 - destaqueei)

Desta forma, impõe-se a manutenção da sentença que julgou parcialmente procedente a ação, baseada nas bem lançadas conclusões do perito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

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 setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018965-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018965-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : PRIMICIA S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP185980 YARA MIYASIRO HENRIQUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00189655920084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por PRIMICIA S/A INDUSTRIA E COMERCIO, pela qual se visa à liberação de mercadorias apreendidas, ou substituição por bem em garantia e multa, bem como à revisão da pena de perdimento de bens.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a antecipação da tutela requerida para liberação da mercadoria ou substituição por bem em garantia e multa diária, considerando ausente a prova da verossimilhança do direito alegado, ensejando agravo de instrumento, ao qual foi deferida parcialmente a antecipação da tutela recursal, apenas para que as mercadorias objeto da Declaração de Importação nº 07/01503715-8 permanecessem sob custódia da autoridade aduaneira até o julgamento do agravo ou do processo originário.

Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, oportunizando apelação autoral, alegando, em síntese, que: a) houve cerceamento de defesa pela ausência de documentos fundamentais, no processo administrativo, que possibilitassem a defesa quanto à acusação de subfaturamento e falsidade documental que lhe foi imputada; b) sucedeu errônea apuração do preço obtido pela autoridade alfandegária, estando o laudo pericial produzido nos autos em discordância com a legislação vigente sobre a matéria; c) não se configurou a falsidade ideológica na fatura comercial apresentada, inexistindo o dano ao erário e, conseqüentemente, a hipótese ensejadora da aplicação da pena de perdimento; e d) não restou caracterizado o subfaturamento das mercadorias importadas, baseando a autoridade aduaneira em meras suposições quanto ao valor dos mencionados produtos.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do apelo, a fim de anular a pena de perdimento aplicada às mercadorias constantes do Processo Administrativo nº 11128.006623/2008-31.

Com contrarrazões (fls.534/539), subiram os autos a esta Corte.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 565/566).

Decido.

Inicialmente, a alegação de cerceamento de defesa no procedimento administrativo instaurado através do Auto de Infração n.º 0817800/40566/07 não pode prosperar. Senão, vejamos.

Como bem salientou o MM Juízo *a quo*, não se vislumbra qualquer irregularidade formal no mencionado auto de infração, uma vez que foi minuciosamente instruído e fundamentado (fls. 115/132), sendo oportunizada à autora a ampla defesa de seus direitos.

Além disso, não há sequer indícios de que à autora foi impedido o acesso ao feito administrativo, bem como aos

documentos produzidos naqueles autos, de maneira que não pode frutificar a afirmação de que houve cerceamento deste direito de cunho constitucional.

Assim, afasto a alegação de cerceamento de defesa.

Passo à análise da aplicação da pena de perdimento das mercadorias constantes do Auto de Infração nº 0817800/40566/07.

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 desembarçada 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, foi apurado pela fiscalização que os produtos importados pela autora têm a somatória das parcelas referentes aos preços das matérias primas componentes maiores que os preços dos produtos já acabados, prontos para o consumo.

Ressalte-se que as mercadorias internadas, no momento da importação, já se encontravam devidamente montadas, conforme se verifica pelas fotos de fls. 312.

Diante da discrepância apresentada na Declaração de Importação dos referidos bens, o MM. Juízo *a quo*, quando da análise do pleito veiculado pela autora no feito originário, determinou a produção de prova pericial, a fim de comprovar a verdade dos fatos. A conclusão do Sr. Perito, mesmo após os pedidos de esclarecimentos formulados pela autora, é contundente no sentido de que houve evidente subfaturamento dos produtos no momento da importação.

Pertinente a reprodução da conclusão lançada pelo Sr. Perito Judicial, *in verbis*:

*"Sendo assim, não restam dúvidas que o valor do produto declarado no momento da importação é inferior aos custos de fabricação, pois ainda não acrescidas as parcelas dos custos diretos e indiretos de fabricação, transporte e lucro do fabricante, o que teria um aumento significativo em relação ao valor declarado" (fls. 318)*

Dessa forma, pela prova produzida nos autos, é inequívoco que houve, na espécie, mais do que mero erro na classificação tarifária, porquanto a inconsistência afigura-se decorrente de subfaturamento das mercadorias importadas, com conseqüente alteração, de substância, das alíquotas dos tributos.

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), uma vez que externa a intenção do Importador de causar dano ao Erário.

*In casu*, o exame do conjunto de elementos, características e circunstâncias específicas, conduz à conclusão de que está presente, em concreto, a má-fé por parte do importador, objetivando reduzir a tributação, indevida e ilegalmente, sendo cabível a pena de perdimento, com fulcro no artigo 618, VI, do Decreto nº 4.543/2002 (Regulamento Aduaneiro vigente à época dos fatos).

Neste sentido, encontra-se firmada a orientação desta E. Corte, conforme se observa dos seguintes julgados:

*"ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO E DE VALOR DA MERCADORIA IMPORTADA - PENA DE PERDIMENTO - CABIMENTO - ARTIGO 514, XI E XII, DO REGULAMENTO ADUANEIRO. 1. A pena de perdimento de bens foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, notadamente pelo art. 5º, XLVI, "b". 2. O artigo 524 do Regulamento Aduaneiro prevê pena de multa para as hipóteses de erro ou falsa declaração dolosa da quantidade, valor ou natureza da mercadoria com o objetivo de reduzir a carga tributária. O artigo 514, XI e XII, impõe pena de perdimento para essas hipóteses, se concorrer clandestinidade ou fraude. 3. A falta de correspondência, quanto à natureza e valor, entre a*

mercadoria declarada e a efetivamente importada, faz presumir o propósito de introdução clandestina de mercadoria no País, fato que se amolda às hipóteses previstas no artigo 514, XI, do Decreto n.º 91.030/85 (Regulamento Aduaneiro). (TRF 3ª REGIÃO AMS - 220408 DJU 23/05/2003 PÁGINA: 526 Relator(a) - JUIZ MAIRAN MAIA)

"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 n.º 1.455/76 e Decreto n.º 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 proibição 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 conseqüências, 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, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:01/08/2007)"

Dessa maneira, deve ser mantida a sentença tal como prolatada.

Ante o exposto, **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, 02 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006064-64.2005.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : PINHEIRO NETO ADVOGADOS  
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada por PINHEIRO NETO ADVOGADOS, por meio da qual se requer o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição ao PIS conforme as exigências da Lei n. 10.637/2002, ante as alegadas inconstitucionalidades, assegurando-se o direito de recolhimento da exação na modalidade PIS-REPIQUE regulada pela LC n. 7/1970 (5% do imposto de renda devido, Pede, caso não seja acolhido o pedido principal, que sejam afastadas: a) a incidência do tributo sobre todas as receitas não operacionais e que não decorram da venda de mercadorias e da prestação de serviços e/ou; b) as limitações impostas pelas Leis ns. 10.637/2002, 10.833/2003 e 10.865/2004 ao aproveitamento integral dos créditos provenientes da contribuição ao PIS paga na aquisição de bens, mercadorias e serviços utilizados pela demandante no desenvolvimento de suas atividades.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, acolhendo as alegações da inconstitucionalidade da Lei 10.637/2002, para determinar que a base de cálculo da contribuição ao PIS seja o faturamento, conforme disposto na legislação editada anteriormente à referida Lei, quais sejam, as Leis ns. 9.715/1998 e 9.718/1998. Determinou o afastamento apenas da aplicação do artigo 1º, §§ 1º e 2º da Lei n. 10.637/2002, devendo ser observado, no mais, a mencionada lei e a legislação de regência. Sendo a autora e ré sucumbentes, foram ambas condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, à razão de 50% para cada uma, que se compensarão na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A impetrante apela, pretendendo a reforma da sentença. Aduz, inicialmente, que o magistrado "rejeitou o pedido principal e julgou parcialmente procedente o pedido sucessivo. No entanto, a pretexto de julgar parcialmente procedente esse pedido, o I. Juízo *a quo* acabou prolatando decisão *extra petita*, prejudicial à apelante" (fls. 490). Alega que a sentença, ao vedar o aproveitamento de todo e qualquer crédito, inclusive os previstos na Lei n. 10.637/2002, terminou por julgar totalmente improcedente a demanda, pois a alteração do regime de apuração da contribuição ao PIS não faz parte do pedido inicial, sendo nula de pleno direito.

Aduz, ademais, que a sentença poderia, quando muito, reconhecer a improcedência do pedido formulado pela apelante, determinando sua sujeição à Lei n. 10.637/2002, tanto em relação às restrições quanto aos créditos expressamente reconhecidos pela Lei.

A União Federal, por sua vez, apela, pugnando pela reforma total da sentença, reconhecendo-se a constitucionalidade da Lei n. 10.637/2002.

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

É o relatório.

### **DECIDO.**

Inicialmente, de ser rejeitada a alegação de nulidade da sentença por ser *extra petita*.

Com efeito, a autora pleiteou, na exordial, que "*seja reconhecido seu direito de não se sujeitar ao recolhimento da contribuição do PIS com base nos artigos 1º e 2º da Lei n. 10.637/2002, assegurando-lhe o direito de recolher o tributo calculado na modalidade PIS-REPIQUE da LC 7/70 (5% do IRPJ devido)*" e, "*sucessivamente, caso se entenda pela validade da exigência do PIS com base nos artigos 1º e 2º da Lei n. 10.637/2002, o que se admite apenas para fins de argumentação, a autora querer seja: a) reconhecida a inexigibilidade do PIS sobre todas as suas receitas não operacionais e que não decorram da venda de mercadorias e da prestação de serviços; e/ou, b) seja reconhecido seu direito de não se sujeitar às limitações impostas pelas Leis ns. 10.637/2002, 10.833/2003 e 10.865/2004 ao integral aproveitamento de todos os créditos provenientes do PIS pago na aquisição de bens, mercadorias e/ou serviços utilizados pela Autora no desenvolvimento de suas atividades, bem como nos custos, despesas e encargos incorridos nessas atividades*" (fls. 22).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, acolhendo as alegações da inconstitucionalidade da Lei 10.637/2002, para determinar que a base de cálculo da contribuição ao PIS seja o faturamento, conforme disposto na legislação editada anteriormente à referida Lei, quais sejam, as Leis ns. 9.715/1998 e 9.718/1998. Determinou a

sentença o afastamento da aplicação apenas do artigo 1º, §§ 1º e 2º da Lei n. 10.637/2002, devendo ser observado, no mais, a mencionada lei e a legislação de regência.

Ora, a sentença *extra petita* é aquela inaproveitável por conferir à parte providência diversa da almejada, mercê do deferimento de pedido diverso ou baseado em *causa petendi* não eleita.

Consectariamente, não há decisão *extra petita* quando o juiz examina o pedido e aplica o direito com fundamentos diversos dos fornecidos na petição inicial ou mesmo na apelação, desde que baseados em fatos ligados ao fato-base, conforme precedentes do STJ (AgRg no Resp n. 1.164.488/DF, 2ª Turma, DJe de 7/6/2010; RMS n. 26.276/SP, 5ª Turma, DJe de 19/10/2009; ARg no AgRg no Resp n. 825.954/PR, 1ª Turma, DJ de 15/12/2008). Verifica-se, pois, que a sentença proferida, tal qual pedido na inicial, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º, §§ 1º e 2º da Lei n. 10.637/2002 e, ao assim fazê-lo, aplicou o direito para determinar não a aplicação da LC n. 7/1970, mas a legislação superveniente a esta norma legal, não havendo que se falar em sentença *extra petita*. E, ao decidir pelo afastamento apenas de parte da Lei n. 10.637/2002, quanto à base de cálculo, declarou a incidência das demais disposições da aludida norma legal, especialmente quanto à limitação quanto ao aproveitamento dos créditos.

Afastada a alegação de sentença *extra petita*, de se analisar o mérito.

A contribuição ao PIS, instituída pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, expressamente pelo artigo 239, conforme entendimento pacífico na jurisprudência.

Sobre a questão, o Excelso Tribunal se manifestou da seguinte forma:

*"PIS: LC 7/70: RECEPÇÃO, SEM SOLUÇÃO DE CONTINUIDADE, PELO ART. 239 DA CONSTITUIÇÃO. Dispondo o art. 239 CF sobre o destino da arrecadação da contribuição para o PIS, a partir da data mesma da promulgação da lei fundamental em que se insere, é evidente que se trata de norma de eficácia plena e imediata, mediante a recepção de legislação anterior; o que, no mesmo art. 239, se condicionou a disciplina da lei futura não foi a continuidade da cobrança da exação, mas apenas - como explícito na parte final do dispositivo - os termos em que a sua arrecadação seria utilizada no financiamento do programa de seguro-desemprego e do abono instituído por seu par. 3."*

*(STF, Tribunal Pleno, RE 169091/RJ, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 4.8.1995, p. 22522)*

Após o delineamento pela Constituição Federal, o tributo pode sofrer alterações por meio de lei ordinária.

Embora a Lei n. 9.718/1998 tenha sido tida por inconstitucional em função do alargamento que promoveu na base de cálculo do PIS e da COFINS antes da edição da Emenda Constitucional n. 20 (Recursos Extraordinários 357.950/RS, 390.840/MG e 358.273/RS), a Lei n. 10.637/2002 é posterior a tal Emenda, que previu o faturamento ou a receita como base de cálculo das contribuições sociais, motivo pelo qual não há inconstitucionalidade nessa parte da norma que dispõe ser fato gerador do PIS o faturamento mensal entendido como o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

A Lei n. 10.637/2002 instituiu a sistemática da não-cumulatividade na cobrança do PIS.

Tal lei, publicada em 31 de dezembro de 2002, foi resultado da conversão da medida provisória 66, de 29 de agosto de 2002.

Não se oponha que a Medida Provisória n. 66 não teria sido convertida em lei no prazo constitucional, já que a medida provisória foi prorrogada e, dentro do prazo de sua eficácia, foi aprovado o projeto de lei de sua conversão (em 18 de dezembro de 2002). Note-se que, com fundamento no artigo 60, § 12, da Constituição Federal, "aprovado projeto de lei de conversão alterando o texto original da medida provisória, esta manter-se-á integralmente em vigor até que seja sancionado ou vetado o projeto".

Houve, outrossim, obediência aos princípios da irretroatividade e da anterioridade nonagesimal, já que a própria lei determinou a observância das alterações na tributação a partir de noventa dias contados da publicação da medida provisória que deu origem a elas.

Se regulamentar a tributação de contribuições sociais, a lei decorrente de medida provisória tem vigência a partir de noventa dias da publicação dela. Esse posicionamento é o 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.*

*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.*

*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.*

*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.*

*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.

R.E. conhecido e provido, em parte."

(RE 232896, Tribunal Pleno, Ministro Relator Carlos Velloso, pub. DJ de 01.10.99, p. 52)

Convém ressaltar, ainda, a constitucionalidade da regulamentação de matéria tributária por meio de medida provisória. A Emenda Constitucional 32 alterou o artigo 62 da Constituição Federal, proibindo a utilização desse instrumento normativo na regulamentação de algumas matérias, dentre as quais não está previsto o direito tributário. E, anteriormente à edição da Emenda 32, o Supremo Tribunal Federal já havia firmado entendimento a esse respeito, admitindo como constitucional a medida provisória que dispusesse sobre matéria tributária.

A Lei n. 10.637/2002, outrossim, não ofende o princípio da isonomia por tratar sociedades empresárias de maneira desigual. É exatamente para atender ao princípio da capacidade contributiva e levando-o em consideração que a lei diferenciou o tratamento entre as sociedades que calculam o imposto de renda com base no lucro real e aquelas que o fazem com base no lucro presumido, afinal de contas estas somente o fazem porque têm receita menor que aquelas.

As sociedades empresárias que têm maiores receitas são obrigadas a contribuir com base no lucro real. Assim, não há inconstitucionalidade na discriminação entre as sociedades que calculam o imposto de renda com base no lucro real e aquelas que o fazem com base no lucro presumido, porque essa distinção está atrelada à diferente capacidade econômica de uma e de outra.

Quando da discussão a respeito das instituições financeiras, que, há muito tempo, recebem tratamento diferenciado das demais sociedades empresárias, a jurisprudência afirmou a constitucionalidade dessa diferenciação. Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal (AMS 1999.61.00.022965-6, Desembargador Relator Fábio Prieto, e AMS 1999.03.99.062460-7, Desembargadora Relatora Marli Ferreira).

De nossa parte, entendemos, em síntese, que a isonomia tributária é princípio constitucional que não pode ser interpretado isoladamente, porque, antes de se contrapor, há que se harmonizar com o da capacidade contributiva. O professor José Afonso da Silva esclarece a matéria:

*"Mas, como já vimos, o princípio não pode ser entendido em sentido individualista, que não leve em conta as diferenças entre grupos. Quando se diz que o legislador não pode distinguir, isso não significa que a lei deva tratar todos abstratamente iguais, pois o tratamento igual - esclarece Petzold - não se dirige a pessoas integralmente iguais entre si, mas àquelas que são iguais sob os aspectos tomados em consideração pela norma, o que implica que os 'iguais' podem diferir totalmente sob outros aspectos ignorados ou considerados como irrelevantes pelo legislador. Este julga, assim, como 'essenciais' ou 'relevantes', certos aspectos ou características das pessoas, das circunstâncias ou das situações nas quais essas pessoas se encontram, e funda sobre esses aspectos ou elementos as categorias estabelecidas pelas normas jurídicas; por conseqüência, as pessoas que apresentam os aspectos 'essenciais' previstos por essas normas são considerados encontrar-se nas 'situações idênticas', ainda que possam diferir por outros aspectos ignorados ou julgados irrelevantes pelo legislador; vale dizer que as pessoas ou situações são iguais ou desiguais de modo relativo, ou seja, sob certos aspectos. Nesse sentido, já se pronunciou, também, Seabra Fagundes, para lembrar que os 'conceitos de igualdade e de desigualdade são relativos, impõem a confrontação e o contraste entre duas ou várias situações, pelo que onde uma só existe não é possível indagar de tratamento igual ou discriminatório".*

*"Não basta, pois, a regra de isonomia estabelecida no caput do art. 5º, para concluir que a igualdade perante a tributação está garantida. O constituinte teve consciência de sua insuficiência, tanto que estabeleceu que é vedado instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos (art. 150, II). Mas também consagrou a regra pela qual, sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte (art. 145, § 1º). É o princípio que busca a justiça fiscal na distribuição do ônus fiscal na capacidade contributiva do contribuinte, já discutido antes. Aparentemente, as duas regras se chocam. Uma veda tratamento desigual; outra o autoriza. Mas em verdade ambas se conjugam na tentativa de concretizar a justiça tributária. A graduação, segundo a capacidade econômica e personalidade do imposto, permite agrupar os contribuintes em classes, possibilitando tratamento tributário diversificado por classes sociais, e, dentro de cada uma, que constituem situações equivalentes, atua o princípio da igualdade."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo, 27ª edição, São Paulo: Editora Malheiros, pp. 216 e 222)

Igualmente esclarecedora a lição do Professor Luciano Amaro, em sua obra "Direito Tributário Brasileiro" (9ª edição, São Paulo: Editora Saraiva, pp. 134 e 138):

*"(...) além de saber qual a desigualdade que faculta, é imperioso perquirir a desigualdade que obriga a discriminação, pois o tratamento diferenciado de situações que apresentem certo grau de dessemelhança, sobre decorrer do próprio enunciado do princípio da isonomia, pode ser exigido por outros postulados constitucionais,*

como se dá, no campo dos tributos, à vista do princípio da capacidade contributiva, com o qual se entrelaça o enunciado constitucional da igualdade. Deve ser diferenciado (com isenções ou com incidência tributária menos gravosa) o tratamento de situações que não revelem capacidade contributiva ou que mereçam um tratamento fiscal ajustado à sua menor expressão econômica.

Hão de ser tratados, pois, com igualdade aqueles que tiverem igual capacidade contributiva, e com desigualdade os que revelem riquezas diferentes e, portanto, diferentes capacidades de contribuir."

"O postulado em exame avizinha-se do princípio da igualdade, na medida em que, ao adequar-se o tributo à capacidade dos contribuintes, deve-se buscar um modelo de incidência que não ignore as diferenças (de riqueza) evidenciadas nas diversas situações eleitas como suporte de imposição. E isso corresponde a um dos aspectos da igualdade, que é o tratamento desigual para os desiguais".

E ressalta (p. 142 da 11ª edição):

"Embora a Constituição (art. 145, § 1º) só se refira a impostos, outras espécies tributárias podem levar em consideração a capacidade contributiva, em especial as taxas, cabendo lembrar que, em diversas situações, o próprio texto constitucional veda a cobrança de taxas em hipóteses nas quais não se revela capacidade econômica."

Observe-se, outrossim, que a exigibilidade das contribuições sociais (PIS, COFINS e CSL) adentra no campo constitucional da Seguridade Social (artigo 195), que requer a participação de todos os agentes econômicos para garantir a saúde e a assistência social a todos que delas necessitam - não só aos segurados da previdência social - pelo que o *discriminem* guereado da exigência contributiva maior para os de maior capacidade econômica encontra justo respaldo constitucional.

Observe-se também que não há violação ao artigo 246 da Constituição Federal, já que a Lei 10.637/2002 não regulamentou o inciso I do artigo 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas promoveu sim modificações na base de cálculo e na alíquota da contribuição social ao PIS em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta.

Pela constitucionalidade da Lei n. 10.637/2002, já se manifestou esta Turma (AMS 270943, Processo 2004.61.11.003320-1, Relatora Juíza Convocada Eliana Marcelo).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A do CPC, **nego seguimento à apelação da autora e dou provimento à apelação fazendária e à remessa oficial**, para julgar improcedente a ação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008064-78.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008064-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
PARTE AUTORA	: DOW BRASIL SUDESTE INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SP274305 FERNANDO FORTE JANEIRO FACHINI CINQUINI e outro
PARTE RÉ	: Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO	: FELIPE JOW NAMBA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00080647820124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face da Ilma. Coordenadora de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo - SP, com o escopo de serem concedidas as Licenças de Importação das mercadorias em questão.

Sustentou a impetrante que o movimento paredista estaria obstando o regular procedimento de concessão das LI's, motivo pelo qual pugna pela concessão da liminar.

Deferida a liminar, o MM. Juiz *a quo* concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O 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.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter as licenças de importação - LI's pela autoridade impetrada das mercadorias que descreve.

Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela ameaça iminente de perecer as mercadorias em vias de exportação - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pela dificuldade de obter a providência em razão do movimento paredista.

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular este direito, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

Estas atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENÇA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA. 1 - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu. 2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço. 4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material. 5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 305610, Processo: 2006.61.05.004963-2, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/05/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 291787, Processo: 2006.61.19.002070-5, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 03/09/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:28/09/2009, PÁGINA: 248, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA INSPEÇÃO PARA FUTURA LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS A SEREM EXPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. LIMINAR E SEGURANÇA CONCEDIDAS. DIREITO À INSPEÇÃO E LIBERAÇÃO RECONHECIDOS. ACÓRDÃO CONFIRMANDO O DECISUM. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL ALEGANDO VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - NÃO CONHECIMENTO.*

*Não cabe ao contribuinte arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Efetivamente era de rigor que as mercadorias, de origem vegetal, que seriam exportadas, fossem inspecionadas para posterior liberação.*

*Recurso não conhecido.*

*(RESP 179182/SP; RECURSO ESPECIAL 1998/0045962-6, Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2002, Data da Publicação/Fonte DJ 01.07.2002, p. 276, RSTJ vol. 159, p. 235)*

Ademais, restou comprovado o interesse do impetrante em obter a tutela jurisdicional, em razão da greve dos servidores responsáveis, motivo pelo qual não deve este Juízo eximir-se do provimento.

Embora seja, portanto, a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, deve-se manter o exercício, no mínimo, das atividades essenciais.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento 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, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008218-96.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008218-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : BOM PEIXE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP175343 MANOEL ROGELIO GARCIA e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00082189620124036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face da Ilma. Coordenadora de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo - SP, com o escopo de serem concedidas as Licenças de Importação das mercadorias em questão.

Sustentou a impetrante que o movimento paredista estaria obstando o regular procedimento de concessão das LI's, motivo pelo qual pugna pela concessão da liminar.

Deferida a liminar, o MM. Juiz *a quo* concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O 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.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter as licenças de importação - LI's pela autoridade impetrada das mercadorias que descreve.

Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela ameaça iminente de perecer as mercadorias em vias de exportação - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pela dificuldade de obter a providência em razão do movimento paredista.

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular este direito, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

Estas atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENÇA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA. 1 - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu. 2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço. 4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material. 5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 305610, Processo: 2006.61.05.004963-2, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/05/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA: 12/05/2011 PÁGINA: 1278, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 291787, Processo: 2006.61.19.002070-5, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 03/09/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA: 28/09/2009, PÁGINA: 248, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA INSPEÇÃO PARA FUTURA LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS A SEREM EXPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. LIMINAR E SEGURANÇA CONCEDIDAS. DIREITO À INSPEÇÃO E LIBERAÇÃO RECONHECIDOS. ACÓRDÃO CONFIRMANDO O DECISUM. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL ALEGANDO VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - NÃO CONHECIMENTO.*

*Não cabe ao contribuinte arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Efetivamente era de rigor que as mercadorias, de origem vegetal, que seriam exportadas, fossem inspecionadas para posterior liberação.*

*Recurso não conhecido.*

*(RESP 179182/SP; RECURSO ESPECIAL 1998/0045962-6, Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2002, Data da Publicação/Fonte DJ 01.07.2002, p. 276, RSTJ vol. 159, p. 235)*

*Ademais, restou comprovado o interesse do impetrante em obter a tutela jurisdicional, em razão da greve dos servidores responsáveis, motivo pelo qual não deve este Juízo eximir-se do provimento.*

Embora seja, portanto, a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, deve-se manter o exercício, no mínimo, das atividades essenciais.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento 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, 07 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008824-79.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008824-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP108728 SELMA MARIA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00088247920124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face da Ilma. Coordenadora de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo - SP, com o escopo de serem concedidas as Licenças de Importação das mercadorias em questão.

Sustentou a impetrante que o movimento paredista estaria obstando o regular procedimento de concessão das LI's, motivo pelo qual pugna pela concessão da liminar.

Deferida a liminar, o MM. Juiz *a quo* concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O 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.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter as licenças de importação - LI's pela autoridade impetrada das mercadorias que descreve.

Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela ameaça iminente de perecer as mercadorias em vias de exportação - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pela dificuldade de obter a providência em razão do movimento paredista.

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular este direito, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

Estas atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENÇA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA. I - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu. 2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço. 4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material. 5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 305610, Processo: 2006.61.05.004963-2, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/05/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 291787, Processo: 2006.61.19.002070-5, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 03/09/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:28/09/2009, PÁGINA: 248, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA INSPEÇÃO PARA FUTURA LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS A SEREM EXPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. LIMINAR E SEGURANÇA CONCEDIDAS. DIREITO À INSPEÇÃO E LIBERAÇÃO RECONHECIDOS. ACÓRDÃO CONFIRMANDO O DECISUM. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL ALEGANDO VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - NÃO CONHECIMENTO.*

*Não cabe ao contribuinte arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Efetivamente era de rigor que as mercadorias, de origem vegetal, que seriam exportadas, fossem inspecionadas para posterior liberação.*

*Recurso não conhecido.*

*(RESP 179182/SP; RECURSO ESPECIAL 1998/0045962-6, Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2002, Data da Publicação/Fonte DJ 01.07.2002, p. 276, RSTJ vol. 159, p. 235)*

Ademais, restou comprovado o interesse do impetrante em obter a tutela jurisdicional, em razão da greve dos servidores responsáveis, motivo pelo qual não deve este Juízo eximir-se do provimento.

Embora seja, portanto, a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, deve-se manter o exercício, no mínimo, das atividades essenciais.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento 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, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007460-20.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007460-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : HAPAG LLOYD AG  
ADVOGADO : SP098784A RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS  
REPRESENTANTE : HAPAG LLOYD BRASIL AGENCIAMENTO MARITIMO LTDA  
ADVOGADO : SP098784A RUBEN JOSE DA SILVA A VIEGAS e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 000746020124036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face da Ilma. Coordenadora de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo - SP, com o escopo de serem concedidas as Licenças de Importação das mercadorias em questão.

Sustentou a impetrante que o movimento paredista estaria obstando o regular procedimento de concessão das LI's, motivo pelo qual pugna pela concessão da liminar.

Deferida a liminar, o MM. Juiz *a quo* concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O 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.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter as licenças de importação - LI's pela autoridade impetrada das mercadorias que descreve.

Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela ameaça iminente de perecer as mercadorias em vias de exportação - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pela dificuldade de obter a providência em razão do movimento paredista.

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular este direito, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

Estas atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE*



*FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA. I - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu. 2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço. 4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material. 5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 305610, Processo: 2006.61.05.004963-2, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/05/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 291787, Processo: 2006.61.19.002070-5, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 03/09/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:28/09/2009, PÁGINA: 248, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA INSPEÇÃO PARA FUTURA LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS A SEREM EXPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. LIMINAR E SEGURANÇA CONCEDIDAS. DIREITO À INSPEÇÃO E LIBERAÇÃO RECONHECIDOS. ACÓRDÃO CONFIRMANDO O DECISUM. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL ALEGANDO VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - NÃO CONHECIMENTO.*

*Não cabe ao contribuinte arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Efetivamente era de rigor que as mercadorias, de origem vegetal, que seriam exportadas, fossem inspecionadas para posterior liberação.*

*Recurso não conhecido.*

*(RESP 179182/SP; RECURSO ESPECIAL 1998/0045962-6, Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2002, Data da Publicação/Fonte DJ 01.07.2002, p. 276, RSTJ vol. 159, p. 235)*

Ademais, restou comprovado o interesse do impetrante em obter a tutela jurisdicional, em razão da greve dos servidores responsáveis, motivo pelo qual não deve este Juízo eximir-se do provimento.

Embora seja, portanto, a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, deve-se manter o exercício, no mínimo, das atividades essenciais.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento 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, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007597-02.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007597-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : PALMEX DO BRASIL COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP127447 JUN TAKAHASHI e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00075970220124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face da Ilma. Coordenadora de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo - SP, com o escopo de serem concedidas as Licenças de Importação das mercadorias em questão.

Sustentou a impetrante que o movimento paredista estaria obstando o regular procedimento de concessão das LI's, motivo pelo qual pugna pela concessão da liminar.

Deferida a liminar, o MM. Juiz *a quo* concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O 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.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter as licenças de importação - LI's pela autoridade impetrada das mercadorias que descreve.

Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela ameaça iminente de perecer as mercadorias em vias de exportação - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pela dificuldade de obter a providência em razão do movimento paredista.

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular este direito, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

Estas atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENÇA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA. 1 - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu. 2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de*

*desembaraço. 4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material. 5 -Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 305610, Processo: 2006.61.05.004963-2, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/05/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 291787, Processo: 2006.61.19.002070-5, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 03/09/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:28/09/2009, PÁGINA: 248, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA INSPEÇÃO PARA FUTURA LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS A SEREM EXPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. LIMINAR E SEGURANÇA CONCEDIDAS. DIREITO À INSPEÇÃO E LIBERAÇÃO RECONHECIDOS. ACÓRDÃO CONFIRMANDO O DECISUM. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL ALEGANDO VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - NÃO CONHECIMENTO.*

*Não cabe ao contribuinte arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Efetivamente era de rigor que as mercadorias, de origem vegetal, que seriam exportadas, fossem inspecionadas para posterior liberação.*

*Recurso não conhecido.*

*(RESP 179182/SP; RECURSO ESPECIAL 1998/0045962-6, Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2002, Data da Publicação/Fonte DJ 01.07.2002, p. 276, RSTJ vol. 159, p. 235)*

Ademais, restou comprovado o interesse do impetrante em obter a tutela jurisdicional, em razão da greve dos servidores responsáveis, motivo pelo qual não deve este Juízo eximir-se do provimento.

Embora seja, portanto, a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, deve-se manter o exercício, no mínimo, das atividades essenciais.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento 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, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007028-98.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007028-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : VALENTIM APPOLARI  
ADVOGADO : SP137563 SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00070289820124036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face da Ilma. Coordenadora de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo - SP, com o escopo de serem concedidas as Licenças de Importação das mercadorias em questão.

Sustentou a impetrante que o movimento paredista estaria obstando o regular procedimento de concessão das LI's, motivo pelo qual pugna pela concessão da liminar.

Deferida a liminar, o MM. Juiz *a quo* concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O 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.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter as licenças de importação - LI's pela autoridade impetrada das mercadorias que descreve.

Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela ameaça iminente de perecer as mercadorias em vias de exportação - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pela dificuldade de obter a providência em razão do movimento paredista.

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular este direito, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

Estas atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA. 1 - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu. 2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço. 4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material. 5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 305610, Processo: 2006.61.05.004963-2, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/05/2011, Fonte: DJF3 CJI*

DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA)  
ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.

(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 291787, Processo: 2006.61.19.002070-5, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 03/09/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:28/09/2009, PÁGINA: 248, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA)  
ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA INSPEÇÃO PARA FUTURA LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS A SEREM EXPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. LIMINAR E SEGURANÇA CONCEDIDAS. DIREITO À INSPEÇÃO E LIBERAÇÃO RECONHECIDOS. ACÓRDÃO CONFIRMANDO O DECISUM. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL ALEGANDO VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - NÃO CONHECIMENTO.

Não cabe ao contribuinte arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Efetivamente era de rigor que as mercadorias, de origem vegetal, que seriam exportadas, fossem inspecionadas para posterior liberação.

Recurso não conhecido.

(RESP 179182/SP; RECURSO ESPECIAL 1998/0045962-6, Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2002, Data da Publicação/Fonte DJ 01.07.2002, p. 276, RSTJ vol. 159, p. 235)

Ademais, restou comprovado o interesse do impetrante em obter a tutela jurisdicional, em razão da greve dos servidores responsáveis, motivo pelo qual não deve este Juízo eximir-se do provimento.

Embora seja, portanto, a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, deve-se manter o exercício, no mínimo, das atividades essenciais.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento 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, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007715-30.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007715-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : ALIGN TECHNOLOGY DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00077153020124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face da Ilma. Coordenadora de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo - SP, com o escopo de serem concedidas as Licenças de Importação das mercadorias em questão.

Sustentou a impetrante que o movimento paredista estaria obstando o regular procedimento de concessão das LI's, motivo pelo qual pugna pela concessão da liminar.

Deferida a liminar, o MM. Juiz *a quo* concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O 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.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter as licenças de importação - LI's pela autoridade impetrada das mercadorias que descreve.

Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela ameaça iminente de perecer as mercadorias em vias de exportação - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pela dificuldade de obter a providência em razão do movimento paredista.

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular este direito, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

Estas atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENÇA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA. 1 - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu. 2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço. 4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material. 5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 305610, Processo: 2006.61.05.004963-2, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/05/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1 - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma*

garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.

(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 291787, Processo: 2006.61.19.002070-5, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 03/09/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:28/09/2009, PÁGINA: 248, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA) ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA INSPEÇÃO PARA FUTURA LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS A SEREM EXPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. LIMINAR E SEGURANÇA CONCEDIDAS. DIREITO À INSPEÇÃO E LIBERAÇÃO RECONHECIDOS. ACÓRDÃO CONFIRMANDO O DECISUM. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL ALEGANDO VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - NÃO CONHECIMENTO.

Não cabe ao contribuinte arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Efetivamente era de rigor que as mercadorias, de origem vegetal, que seriam exportadas, fossem inspecionadas para posterior liberação.

Recurso não conhecido.

(RESP 179182/SP; RECURSO ESPECIAL 1998/0045962-6, Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2002, Data da Publicação/Fonte DJ 01.07.2002, p. 276, RSTJ vol. 159, p. 235)

Ademais, restou comprovado o interesse do impetrante em obter a tutela jurisdicional, em razão da greve dos servidores responsáveis, motivo pelo qual não deve este Juízo eximir-se do provimento.

Embora seja, portanto, a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, deve-se manter o exercício, no mínimo, das atividades essenciais.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento 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, 02 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008346-19.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008346-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 239/460

PARTE AUTORA : MGS FOODS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP137563 SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : MG084013 ADLER ANAXIMANDRO DE CRUZ E ALVES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00083461920124036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado em face da Ilma. Coordenadora de Portos, Aeroportos e Fronteiras da ANVISA - Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo - SP, com o escopo de serem concedidas as Licenças de Importação das mercadorias em questão.

Sustentou a impetrante que o movimento paredista estaria obstando o regular procedimento de concessão das LI's, motivo pelo qual pugna pela concessão da liminar.

Deferida a liminar, o MM. Juiz *a quo* concedeu a ordem e julgou procedente o pedido, nos termos em que pleiteado.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O 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.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o escopo de obter as licenças de importação - LI's pela autoridade impetrada das mercadorias que descreve.

Há interesse processual no que pertine ao processamento da demanda. Há necessidade, demonstrada pela ameaça iminente de perecer as mercadorias em vias de exportação - e utilidade quanto ao pronunciamento, evidenciado pela dificuldade de obter a providência em razão do movimento paredista.

O exercício de greve é possível, embora não se observe lei complementar a regular este direito, ressalvadas as necessidades elementares e inadiáveis da comunidade, segundo o critério da razoabilidade.

Estas atividades imprescindíveis não podem sofrer solução de continuidade, conforme orientação jurisprudencial, cujos arestos transcrevo a seguir:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - GREVE DOS SERVIDORES DA ANVISA - NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO SANITÁRIA DAS MERCADORIAS - CONCESSÃO DA LIMINAR E CARENÇA SUPERVENIENTE DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INOCORRÊNCIA. 1 - A greve, mesmo sendo direito constitucional, não poderá violar o direito dos administrados, interferindo no exercício de atividades empresariais, onerando a impetrante com a demora na liberação dos bens, acarretando a sua paralisação e o descumprimento dos compromissos comerciais que assumiu. 2 - Na deflagração da greve devem ser adotadas medidas que preservem o direito à fiscalização dos bens, sob pena de tornar-se arbitrária, na medida em que priva o contribuinte de seus direitos, sem uma causa justificadora vinculada ao procedimento de desembaraço. 4 - A fiscalização das mercadorias, efetivada pela autoridade impetrada em cumprimento a uma ordem judicial provisória (sumária e precária), não faz desaparecer o interesse da impetrante, que subsiste íntegro, pois pretende obter uma tutela definitiva, fundada em cognição exauriente, apta a cristalizar-se com a coisa julgada material. 5 - Remessa Oficial a que se nega provimento.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 305610, Processo: 2006.61.05.004963-2, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 05/05/2011, Fonte: DJF3 CJI DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1278, Relator: JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na*



*medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.*

*(REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 291787, Processo: 2006.61.19.002070-5, UF: SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data do Julgamento: 03/09/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:28/09/2009, PÁGINA: 248, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA) ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA INSPEÇÃO PARA FUTURA LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS A SEREM EXPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. LIMINAR E SEGURANÇA CONCEDIDAS. DIREITO À INSPEÇÃO E LIBERAÇÃO RECONHECIDOS. ACÓRDÃO CONFIRMANDO O DECISUM. RECURSO DA FAZENDA NACIONAL ALEGANDO VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL - NÃO CONHECIMENTO.*

*Não cabe ao contribuinte arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Efetivamente era de rigor que as mercadorias, de origem vegetal, que seriam exportadas, fossem inspecionadas para posterior liberação.*

*Recurso não conhecido.*

*(RESP 179182/SP; RECURSO ESPECIAL 1998/0045962-6, Relator(a) Ministro FRANCIULLI NETTO (1117), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 26/03/2002, Data da Publicação/Fonte DJ 01.07.2002, p. 276, RSTJ vol. 159, p. 235)*

*Ademais, restou comprovado o interesse do impetrante em obter a tutela jurisdicional, em razão da greve dos servidores responsáveis, motivo pelo qual não deve este Juízo eximir-se do provimento.*

*Embora seja, portanto, a greve um direito que se reconhece, nos termos da Constituição Federal, deve-se manter o exercício, no mínimo, das atividades essenciais.*

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento 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, 07 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011509-22.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.011509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP  
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP164037 LENIZE BRIGATTO PINHO BARBARA e outro  
No. ORIG. : 00115092220084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal, ajuizada pela Prefeitura de Presidente Prudente/SP, em que pretendida declaração de inexigibilidade do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS, do Município de

Guarulhos e das taxas de funcionamento e publicidade.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para: a) declarar indevido o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza; e b) determinar a retificação da dívida a fim de que sejam abatidos os valores relativos aos itens anteriores, mantida no mais a cobrança executiva, compensando-se os honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca. Não sujeitada a sentença ao duplo grau obrigatório.

Apelou a Fazenda do Município de Presidente Prudente, alegando que os bens dos Correios são de direito privado, não incidindo a imunidade recíproca.

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 da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelos entes federativos de impostos que incidam sobre serviços ou bens vinculados às finalidades essenciais, conforme revelado pelos seguintes precedentes:

**AIAgR 690.242, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 17/03/2009: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE RECÍPROCA. EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS (ECT). AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com o entendimento da Corte no sentido de que a imunidade recíproca dos entes políticos é extensiva à empresa pública prestadora de serviço público (RE 354.897/RS, Rel. Min. Carlos Velloso). II - Agravo regimental a que se nega provimento."**

**AIAgR 718.646, Rel. Min. EROS GRAU, 16/09/2008: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. IPTU. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ABRANGÊNCIA. PRECEDENTES. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a compatibilidade do Decreto-lei n. 509/69 --- que dispõe sobre a impenhorabilidade dos bens da ECT e os benefícios fiscais outorgados a essa Empresa --- com a Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."**

**- ACO-MC-AgR n° 1095, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 17/03/2008: "EMENTA: Agravo Regimental em Ação Cível Originária. 2. Decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada, nos termos do RE 407.099-5/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 6.8.2004. 3. Suspensão da exigibilidade da cobrança de ICMS sobre o serviço de transporte de encomendas realizado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT. 4. Este Tribunal possui firme entendimento no sentido de que a imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, 'a', da CF, estende-se à ECT (ACO-AgRg 765-1/RJ, Relator para o acórdão Min. Joaquim Barbosa, Informativo STF n° 443). 5. A controvérsia sobre a natureza jurídica e a amplitude do conceito dos serviços postais prestados pela ECT está em debate na ADPF n. 46. 6. Agravo Regimental desprovido."**

**ACOAgr 765, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 05/10/2006: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (IPVA). IMUNIDADE RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EXAME DA ÍNDOLE DOS SERVIÇOS PRESTADOS. DIFERENCIAÇÃO ENTRE SERVIÇOS PÚBLICOS DE PRESTAÇÃO OBRIGATÓRIA E SERVIÇOS DE ÍNDOLE ECONÔMICA. ART. 150, VI, A, E § 3º DA CONSTITUIÇÃO. Em juízo cautelar, reputa-se plausível a alegada extensão da imunidade recíproca à propriedade de veículos automotores destinados à prestação de serviços postais. Precedentes da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental conhecido e provido."**

**ACO 789, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 01.09.2010: "Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes. 1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE n° 407.099/RS, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 6/8/04, firmou-se no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública prestadora de serviço público, é beneficiária da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República. Esse entendimento foi confirmado pelo Plenário desta Corte na ACO n° 765/RJ, Redator para o acórdão o Ministro Menezes Direito. 2. Ação cível originária julgada procedente."**

**RE 407.099-5, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 06/08/2004: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., ART. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a."**

Com a LC 116/2003 passou a constar da Lista de Serviços sujeitos ao ISSQN os "Serviços de coleta, remessa ou entrega de correspondências, documentos, objetos, bens ou valores, inclusive pelos correios e suas agências

*franqueadas; courrier e congêneres.*" (item 26 e subitem 26.01).

Todavia, evidenciado que a Suprema Corte já declarou imunidade tributária da ECT, o que alcança toda a espécie de impostos, inclusive o ISSQN, no tocante aos seus serviços essenciais, aqui considerados os tratados no item 26 e subitem 26.01 da Lista de Serviços anexa à LC 116/2003, os quais devem, pois, ser interpretados em conformidade com a jurisprudência consolidada.

Na ADPF 46, o Supremo Tribunal Federal julgou improcedentes as alegações da ABRAED - Associação Brasileira das Empresas de Distribuição no sentido de que o privilégio postal de exclusividade da ECT violaria os princípios constitucionais da livre concorrência e livre iniciativa, reconhecendo sua natureza de serviço público e definindo o alcance da expressão "serviço postal", como se verifica da ementa a seguir transcrita:

**ADPF 46, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Min. EROS GRAU, 05/08/2009: "EMENTA: ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EMPRESA PÚBLICA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. PRIVILÉGIO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS. SERVIÇO POSTAL. CONTROVÉRSIA REFERENTE À LEI FEDERAL 6.538, DE 22 DE JUNHO DE 1978. ATO NORMATIVO QUE REGULA DIREITOS E OBRIGAÇÕES CONCERNENTES AO SERVIÇO POSTAL. PREVISÃO DE SANÇÕES NAS HIPÓTESES DE VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL. COMPATIBILIDADE COM O SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 1º, INCISO IV; 5º, INCISO XIII, 170, CAPUT, INCISO IV E PARÁGRAFO ÚNICO, E 173 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIVRE CONCORRÊNCIA E LIVRE INICIATIVA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ARGÜIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO CONFERIDA AO ARTIGO 42 DA LEI N. 6.538, QUE ESTABELECE SANÇÃO, SE CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL DA UNIÃO. APLICAÇÃO ÀS ATIVIDADES POSTAIS DESCRITAS NO ARTIGO 9º, DA LEI. 1. O serviço postal --- conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado --- não consubstancia atividade econômica em sentido estrito. Serviço postal é serviço público. 2. A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito. Monopólio é de atividade econômica em sentido estrito, empreendida por agentes econômicos privados. A exclusividade da prestação dos serviços públicos é expressão de uma situação de privilégio. Monopólio e privilégio são distintos entre si; não se os deve confundir no âmbito da linguagem jurídica, qual ocorre no vocabulário vulgar. 3. A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X]. 4. O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, criada pelo decreto-lei n. 509, de 10 de março de 1.969. 5. É imprescindível distinguirmos o regime de privilégio, que diz com a prestação dos serviços públicos, do regime de monopólio sob o qual, algumas vezes, a exploração de atividade econômica em sentido estrito é empreendida pelo Estado. 6. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal. 7. Os regimes jurídicos sob os quais em regra são prestados os serviços públicos importam em que essa atividade seja desenvolvida sob privilégio, inclusive, em regra, o da exclusividade. 8. Argüição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente por maioria. O Tribunal deu interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei n. 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo."**

No âmbito desta Corte, acerca da imunidade tributária da ECT quanto ao ISSQN, assim tem sido decidido, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**AC 2007.61.82.001834-6, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 11/11/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INFRAERO. ISS - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, VI, "a", DA CF. 1. A Infraero, a exemplo da ECT, não exerce atividade econômica, mas sim um serviço público de competência da União (Carta Magna, art. 21, X). Desta forma, o entendimento exarado pelo STF no recurso extraordinário 220.906 amolda-se também ao presente caso. Assim, não lhe é aplicável a restrição contida no artigo 173, § 1º, da CF, sendo, ademais, impenhoráveis seus bens. 2. Uma vez abrangida a Infraero pela imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, "a", descabida, por consequência, a cobrança do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS. 3. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª e 4ª Regiões. 4. Os honorários advocatícios são devidos e foram moderadamente fixados, estando em consonância com o entendimento desta Turma. 5. Apelação improvida."**

**AC 1999.03.99.094081-5, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU 09/08/2006: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IMPENHORABILIDADE. ISS."**

**IMUNIDADE. ART. 150, INC. IV, ALÍNEA A, DA CF. I. 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 impenhorabilidade e à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal. Precedentes do STF e do STJ. II. Impenhorabilidade dos bens da ECT confirmada, ante a recepção do decreto-lei n. 509/69 pela ordem constitucional. III. Condenação da embargada em honorários advocatícios fixada em 10% sobre o valor executado. IV. Apelação provida."**

Assim, igualmente, outras Cortes Regionais:

**AC 2002.40.00.003937-0, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO, e-DJF1 02/07/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. ECT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. ISENÇÃO CUSTAS. IMPENHORABILIDADE DE BENS. DECRETO-LEI 509/1969. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA. ART. 206 CTN. 1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, apesar de ter sido constituída como empresa pública federal, tem natureza tipicamente pública por prestar serviço público sujeito à responsabilidade exclusiva da Administração Direta. 2. Os bens imóveis vinculados às finalidades essenciais da ECT são abarcados pela imunidade tributária recíproca, estatuída no art. 150, VI, a, da Constituição Federal. Inviável, no caso, a cobrança do ISS. 3. O art. 12 do Decreto-Lei 509/1969, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 (RE 220906/DF, Pleno, rel. Ministro Maurício Corrêa, DJ de 14/11/2002), estendeu à ECT os privilégios concedidos à Fazenda Pública, quanto à impenhorabilidade de bens, rendas e serviços, e ao foro, prazos e custas processuais. 4. A expedição da CPD-EN à empresa pública não pode ser negada, uma vez que seus débitos dispensam o depósito prévio ou penhora anterior para que seja suspensa a execução fiscal pela oposição de embargos, em face da indisponibilidade dos bens públicos e da solvabilidade de que gozam as unidades políticas. 5. Apelação a que se dá provimento. 6. Remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento."**

**AC 0000389-19.2009.404.7211, Rel. Des. Fed. LUCIANE AMARAL, D.E. 09/06/2010: "EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMUNIDADE RECÍPROCA. SERVIÇOS "CORRELATOS" AO SERVIÇO TÍPICO POSTAL. NÃO ENQUADRAMENTO. ISS SOBRE REFORMA PREDIAL. INCIDÊNCIA. 1. A ECT, empresa pública que realiza serviços postais, os quais são de competência exclusiva da União, está abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, letra "a", da Constituição Federal. Precedentes do TRF4ª Região e do STF. 2. A imunidade aqui delineada, entretanto, restringe-se aos serviços tipicamente postais, sendo lícito ao município persistir na cobrança de ISS, relativamente aos serviços não vinculados à atividade essencial da entidade, desde que abrangidos pelo título exequendo. 3. Há casos em que a imunidade recíproca é reconhecida quanto a alguns serviços que não se enquadram necessariamente nos serviços abarcados pelo monopólio concedido pela União. Hipótese que, no caso concreto, o objeto da cobrança não se enquadra como atividades correlatas, pois como visto o ISS está incidindo sobre reforma predial, conforme fundamentação. 4. Sentença mantida."**

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, 01 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000139-53.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000139-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA  
ADVOGADO : SP090186 FLAVIO VENTURELLI HELU e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela autora, em face de decisão proferida nestes autos, que negou seguimento à apelação (546/547).

A embargante, repisando os termos narrados na peça inaugural, alega omissão do julgado, na medida em que não teria se manifestado sobre a redução da alíquota instituída pela Lei nº 7.988/89 para a isenção conta no artigo 17, I, da Lei 2.433/88 atende ao comando do §1º do ADCT, confirmando tacitamente os demais incentivos previstos na norma, bem como que os Pareceres ns.627/92 e 437/92 da Fazenda Nacional sustentariam que a isenção de IPI não teria sido revogada pelo artigo 41 do ADCT e que o Conselho de Contribuintes seria favorável.

Aponta, ainda, que a isenção teria vigorado até a edição da Lei nº 8191/91.

É o relatório. DECIDO.

Inexiste qualquer vício na decisão embargada. Senão vejamos:

A matéria foi devidamente enfrentada no *decisum* embargado, conforme expressamente transcrito:  
*Como não houve a confirmação expressa em Lei, do benefício do art. 17, incisos II a VI, do Decreto-lei n.º 2.433/88, como determinou o art. 41 do ADCT, ele extinguiu-se em 05/10/90. A omissão ou silêncio do legislador ordinário não são instrumentos hábeis a prorrogar benefícios fiscais cuja permanência foi condicionada, pelo Constituinte, à edição de Lei que os confirmasse de forma clara e precisa. A Lei nº 7.988/89 alterou apenas alguns incisos do artigo 17 do Decreto-lei nº 2.451/88, não traduzindo, por consequência, que os demais dispositivos restariam confirmados e, portanto, vigentes. Desta forma, agiu com acerto o MM. Juiz a quo ao julgar improcedente a ação, considerando que inexistindo lei ordinária que expressamente tenha mantido a isenção, o benefício deixou de existir dois anos após a promulgação da Constituição Federal de 1988.*  
Não houve a confirmação expressa em lei, do benefício do art. 17, incisos II ao VI, do Decreto-lei nº 2.433/88, como determinou o art. 41 do ADCT, extinto em 05/10/90.

Conforme restou expressamente na decisão embargada, a Lei nº 7.988/89 alterou apenas incisos do artigo 17 do Decreto-lei nº 2.451/88, não implicando que os demais restariam, por consequência, confirmados.

O cabimento dos embargos de declaração restringe-se, tão-somente, às hipóteses de 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.

Observo que a teor do que reza o art. 535, I e II, do Cód. Proc. Civil, cabem embargos de declaração quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.

Não cabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

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

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000328-55.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000328-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ARQUITETURA E  
ENGENHARIA CONSULTIVA SINAENCO  
ADVOGADO : SP098702 MANOEL BENTO DE SOUZA e outro  
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP139307 REGINA CELIA LOURENCO BLAZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003285520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ARQUITETURA E ENGENHARIA CONSULTIVA - SINAENCO em face de ato da Coordenadora de Licitações da Superintendência Regional de São Paulo da EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO, com o objetivo de suspender a licitação modalidade Pregão Eletrônico nº 131/ADSP-4/SBR/2010, com sessão pública marcada para o dia 13/01/2011, às 09:00. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00, à época da propositura da ação.

A licitação em questão tem por objeto a contratação de serviços técnicos de engenharia para o gerenciamento, assessoramento e apoio à fiscalização da elaboração dos projetos, nas etapas de serviços e estudos preliminares, projeto básico, projeto executivo e serviços complementares para a construção do terceiro terminal de passageiros, do edifício garagem, do sistema viário de acesso, do pátio do estacionamento de aeronaves, implantação da rede de queroduto e demais obras complementares, do aeroporto internacional de São Paulo - Guarulhos (SP).

Aduz a impetrante que os serviços de gerenciamento e fiscalização de obras demandam alta especialização de quem irá executá-lo. Portanto, a modalidade pregão eletrônico, prevista na Lei nº 10.520/2002, não se coaduna com o objeto do serviço, tendo em vista o seu grau de complexidade. Requer, desta forma, a declaração de nulidade do procedimento licitatório.

O pedido de liminar foi deferido às fls. 135/137. Em razão desta decisão, a INFRAERO interpôs o recurso de Agravo de Instrumento cuja decisão indeferiu a atribuição de efeito suspensivo (proc. nº 2011.03.00.001280-0).

Informações prestadas às fls. 170/353.

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido para declarar a nulidade do Pregão nº 131/ADSP-4/SBR/2010. Custa de lei. Honorários advocatícios indevidos, conforme o disposto no artigo 25 da Lei 12.016/09. Decisão sujeita ao reexame necessário.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender a licitação modalidade Pregão Eletrônico referente a serviços de gerenciamento e fiscalização de obras no Terminal de Passageiros do Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos (SP).

O processo licitatório visa garantir a melhor aplicação dos recursos públicos buscando a proposta mais vantajosa para contratação, estando sujeitos à licitação todos os órgãos da Administração Pública, sendo a impetrada uma empresa pública federal, ou seja, pertencente à Administração Pública Indireta.

A questão que ora se impõe refere-se à classificação do objeto do Pregão Eletrônico nº 13/ADSP-4/SRSP/2010, de 29/12/2010, como "serviços comuns", de forma a permitir a utilização dessa modalidade.

O objeto da licitação em apreço refere-se à contratação de serviços técnicos de engenharia para gerenciamento,

assessoramento e apoio à fiscalização da "elaboração dos projetos de engenharia, nas etapas de serviços e estudos preliminares, projeto básico, projeto executivo e serviços complementares para a construção do terceiro terminal de passageiros, do edifício garagem, do sistema viário de acesso, do pátio de estacionamento de aeronaves, implantação da rede de querduto e demais obras complementares, do Aeroporto Internacional de São Paulo/Guarulhos - Governador André Franco Montoro, em Guarulhos/SP."

A Lei nº 10.520, de 17/7/2002, instituiu, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns.

A referida norma estabeleceu:

*Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.*

*Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais no mercado.*

Por outro lado, o Decreto nº 3.555, de 8/8/2000, que aprova o regulamento para a modalidade de licitação denominada pregão veda o seu emprego para a contratação de obras e serviços de engenharia, nos seguintes termos:

*Art.5º A licitação na modalidade de pregão **não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral, que serão regidas pela legislação geral da Administração.**(grifo nosso)*

E, ainda, o Decreto nº 5.450/2005, que regulamento o pregão, na forma eletrônica, dispõe:

*"Art. 6º A licitação na modalidade de pregão, na forma eletrônica, **não se aplica às contratações de obras e serviços de engenharia, bem como às locações imobiliárias e alienações em geral, que serão regidas pela legislação geral da Administração.**(grifo nosso)*

Por fim, a Lei nº 8.666/93, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, ao instituir normas para licitações e contratos da Administração Pública, estabelece:

*Art.13. Para os fins desta Lei, consideram-se serviços técnicos profissionais especializados os trabalhos relativos a:*

...

*IV-fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;*

Desta forma, da leitura dos dispositivos acima, infere-se que a modalidade de licitação eleita é inadequada para o objeto pretendido, não merecendo reforma a sentença.

Quanto à alegação da INFRAERO, em suas informações, no sentido de que os serviços de engenharia a serem contratados contemplam o gerenciamento, assessoramento e apoio à fiscalização da elaboração de projetos de engenharia e, portanto, se traduzem em "serviços comuns", não merece acolhida, porquanto, ainda que envolvam fiscalização, apoio ou gerenciamento, exigiram conhecimento técnico, que a lei procurou afastar da modalidade.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

*ADMINISTRATIVO - LICITAÇÕES - PREGÃO - CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA - VEDAÇÃO DO ART. 5º DO DECRETO 3.555/2000 - NULIDADE DO PREGÃO. I - Procedendo-se a uma análise acurada do edital licitatório, afere-se nele constar a prestação de serviços próprios de engenharia como objeto da licitação pública questionada, o que reclama a realização do procedimento licitatório mediante modalidade distinta do pregão, por força de vedação expressa constante no art. 5º do Decreto nº 3.555/2000. II - Apelação e remessa improvidas. (TRF 2ª Região, AMS 200351010062025, Relator Mauro Souza Marques da Costa Braga, Quinta Turma Especializada, E-DJF2R 03/03/2010).*

[Tab]

*ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA. LEI 10.520/02. DECRETO 3.555/00. PREGÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. - O princípio da legalidade é a base em que se assenta toda a atividade administrativa. Através desse princípio é estabelecida a segurança jurídica da sociedade que, no caso das licitações, expressa-se como garantia de que haverá por parte do administrador sujeição à lei, ao ordenamento jurídico, aos princípios constitucionais e ao edital do certame. - Trata-se o Pregão de nova modalidade de licitação introduzida pela Lei 10.520 de 17 de julho de 2002, cujo regulamento fora aprovado pelo Decreto 3.555, de 8 de agosto de 2000. - O Pregão é modalidade que visa, portanto, dar maior celeridade ao processo licitatório, mas instituída apenas para determinadas contratações. - No caso dos autos, verifica-se que o objeto da contratação não permite o uso da modalidade Pregão, eis que trata-se de contratação de serviços de engenharia, hipótese em que sua utilização é afastada pela legislação de regência, nos termos do art. 5º do Decreto nº 3555/00. - A modalidade Pregão destina-se apenas à aquisição de bens e contratação de serviços comuns, nos termos do art. 1º da Lei 10.520/02. - O Decreto nº 3555/00, no Anexo II, apresenta a classificação dos bens e serviços que poderão se submeter à modalidade Pregão, nele não se incluindo serviços de engenharia. - A própria autoridade impetrada acabou por reconhecer a ilegalidade do procedimento licitatório adotado, iniciando providências no sentido de revogar a licitação e alterar sua modalidade para Concorrência. (TRF 2ª Região, REO 200451010001454, Relator Fernando Marques, Sexta Turma Especializada, DJU 20/07/2005).*

Assim, ainda que o pregão eletrônico se revele modalidade licitatória mais célere e econômica, não se pode deixar de aplicar a legislação específica, sob o risco de afronta ao art. 37, XXXI, CF.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001715-03.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.001715-1/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	: Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
APELADO	: CARLOS NATANO CANZI
ADVOGADO	: MS006600 LUCIANO DE MIGUEL e outro

DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 23/03/2000 por CARLOS NATANO CANZI em face do 19º Distrito Rodoviário Federal - DNER, objetivando a nulidade dos autos de infração impostos ao autor bem como seja determinado o licenciamento do veículo sem a exigência de multa pelo CETRAN.



Aduz o autor que é proprietário de um veículo de marca SCANIA, modelo trator T 113 H 4x2 360, ano de fabricação 1994, chassi 9BSTH4X2ZR3255483, Placa HQR 6673 e que, ao tentar efetuar o seu licenciamento, constatou a existência de várias multas por excesso de peso, desde 1998, das quais não teria sido regularmente notificado.

Sustenta que, segundo a Lei nº 5.107/66, a responsabilidade pela multa é do condutor identificado e não do proprietário e a falta de notificação ao proprietário do veículo torna o auto de infração nulo.

Aduz, ainda, que as multas ocorreram por excesso de peso, sendo que o aparelho que efetua a pesagem não é aferido com regularidade, gerando insegurança na medição.

Por fim, argumenta que a Administração não pode condicionar a renovação da licença de veículo ao pagamento de multa.

A tutela antecipada foi indeferida à fl. 29, mas, diante do pedido de reconsideração, foi deferida à fl. 35.

Contestação apresentada às fls. 39/42.

Sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido para o fim de assegurar ao autor a liberação de recolher os valores das multas originárias dos autos de infração lavrados até o ano de 1996, lavrados pela Polícia Rodoviária Federal, diante da prescrição ocorrida, determinando que o DETRAN proceda ao licenciamento do veículo acima referido, sem a exigência do recolhimento de tais multas. Da mesma forma, ficou assegurado ao autor o licenciamento do veículo, independentemente de recolhimento das multas referentes aos autos de infração lavrados até o dia 22/01/1998, quando foram condutores os seus prepostos. Condenou a requerida ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 300,00, nos termos do art. 20, par. 4º, do Código de Processo Civil. Sem custas.

A União Federal ofereceu recurso de apelação e pugnou pela reforma da decisão monocrática. Alegou a responsabilidade conjunta do condutor e proprietário do veículo quanto às multas lavradas antes de 22/01/1998 (data de advento do novo Código de Trânsito Brasileiro). Insurgiu-se, ainda, contra a possibilidade de o autor proceder ao licenciamento do veículo sem recolher os valores das multas lavradas após a data citada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

O artigo 131 da Lei nº 9.503/97 dispõe:

*Artigo 131 - O Certificado de Licenciamento Anual será expedido ao veículo licenciado, vinculado ao Certificado de Registro, no modelo e especificações estabelecidos pelo CONTRAN.*

*§ 1º - O primeiro licenciamento será feito simultaneamente ao registro.*

*§ 2º - O veículo somente será considerado licenciado estando quitados os débitos relativos a tributos, encargos e multas de trânsito e ambientais, vinculados ao veículo, independentemente da responsabilidade pelas infrações cometidas.*

*§ 3º - Ao licenciar o veículo, o proprietário deverá comprovar sua aprovação nas inspeções de segurança veicular e de controle de emissões de gases poluentes e de ruído, conforme disposto no artigo 104."*

Da análise do excerto colacionado infere-se que, efetuando o pagamento dos débitos relativos a tributos, encargos e multas de trânsito, é conferido ao proprietário o direito à expedição do Certificado de Registro e Licenciamento

de Veículo.

É legal o ato do Diretor do Departamento Estadual de trânsito, posto que a quitação dos débitos configura hipótese de expedição do CRLV.

A Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro, dispunha em seu artigo 281, parágrafo único, inciso II, e no art. 282 que:

*Art. 281. A autoridade de trânsito, na esfera da competência estabelecida neste Código e dentro de sua circunscrição, julgará a consistência do auto de infração e aplicará a penalidade cabível.*

*Parágrafo único. O auto de infração será arquivado e seu registro julgado insubsistente:*

*I - se considerado inconsistente ou irregular;*

*II - se, no prazo máximo de trinta dias, não for expedida a notificação da autuação. (Redação dada pela Lei nº 9.602, de 1998)*

*Art. 282. Aplicada a penalidade, será expedida notificação ao proprietário do veículo ou ao infrator, por remessa postal ou por qualquer outro meio tecnológico hábil, que assegure a ciência da imposição da penalidade.*

(...)

*§ 3º Sempre que a penalidade de multa for imposta a condutor, à exceção daquela de que trata o § 1º do art. 259, a notificação será encaminhada ao proprietário do veículo, responsável pelo seu pagamento (grifo meu).*

Outrossim, dispõe a Súmula nº 312 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"No processo administrativo para imposição de multa de trânsito, são necessárias as notificações da autuação e da aplicação da pena decorrente da infração."*

O sistema de imputação de sanção pelo Código de Trânsito Brasileiro (Lei n.º 9.503/97) prevê duas notificações a saber: a primeira referente ao cometimento da infração e a segunda inerente à penalidade aplicada, desde que superada a fase da defesa quanto ao cometimento, em si, do ilícito administrativo. Há semelhança com o processo judicial, por isso que ao imputado concede-se a garantia de defesa antes da imposição da sanção, sem prejuízo da possibilidade de revisão desta.

No caso em discussão, não obstante a presença do condutor no momento da infração, não restou comprovado pelo requerido o envio da notificação da imposição da penalidade a que alude o art. 282, *caput*, e § 3º, da Lei nº 9.503/97, impossibilitando ao autor de manifestar-se e exercer o direito ao contraditório e à ampla defesa.

Na esteira desse raciocínio, trago à colação aresto desta E. Corte e Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO DE TRÂNSITO. DNER. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO REGULAR A RESPEITO DO COMETIMENTO DA INFRAÇÃO. NULIDADE DA SANÇÃO IMPOSTA.*

*1. As regras dos arts. 280 a 282 da Lei nº 9.503/97 (o atual Código de Trânsito Brasileiro) indicam que, no procedimento de imposição de penalidades administrativas por infrações de trânsito, há necessidade de formalização de duas notificações. A primeira é a chamada "notificação da autuação" ou "notificação de cometimento de infração", que tem por finalidade dar conhecimento ao condutor do veículo (o "infrator"), ou, eventualmente, ao proprietário do veículo, a respeito da constatação, em tese, da prática de uma infração de trânsito. Essa notificação pode ser feita, nos termos do art. 280, VI, acima transcrito, mediante a simples ciência pessoal do condutor do veículo no momento da lavratura desse documento, que põe sua assinatura no próprio auto.*

*2. Realizada a notificação da autuação, a autoridade de trânsito julgará sua "consistência" e, caso procedente, deverá aplicar a penalidade (art. 281). Sobrevém, neste momento, a necessidade de realizar a "notificação de*

imposição de penalidade", abrindo-se o prazo para que o interessado possa interpor o recurso administrativo cabível (art. 282) (grifo meu).

(...)

8. *Apelação a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, AC 935907/MS, Proc. 2001.60.02.002211-9, Relator Juiz Convocado Renato Barth, Data de julgamento: 24/01/2008, DJU 09/04/2008, p. 748)"

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MULTA DE TRÂNSITO. AUTO DE INFRAÇÃO. FLAGRANTE. NOTIFICAÇÃO TEMPESTIVA.*

1. Esta Corte fixou o entendimento de ser necessária a dupla notificação do infrator de trânsito: a primeira por ocasião da lavratura do auto de infração (art. 280, VI, CTB), e a segunda no julgamento da regularidade do auto de infração e da imposição da penalidade (art. 281, CTB), conforme se depreende da recém editada Súmula 312/STJ.

2. Lavrado em flagrante o auto de infração, com a assinatura do condutor do veículo, considera-se realizada a primeira das notificações necessárias, abrindo-se a partir daí o prazo para o exercício da defesa prévia.

Inteligência dos arts. 280, VI e 281, parágrafo único, II, do CTB.

3. O Código de Trânsito Brasileiro, ao prever que a assinatura do infrator valerá como notificação do cometimento da infração, não fez qualquer ressalva quanto à necessidade de o condutor ser também o proprietário, de modo que a autuação em flagrante deve ser considerada válida e apta a deflagrar o prazo para apresentação de defesa prévia, ainda que realizada perante terceiro não-proprietário.

4. Recurso especial provido

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 754536, Processo: 200500882751 UF: RS Órgão, Julgador: SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 28/06/2005, Documento: STJ000630748, Fonte DJ DATA:22/08/2005, PÁGINA:258, Relator(a) CASTRO MEIRA)

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MULTA. INFRAÇÃO DE TRÂNSITO. NOTIFICAÇÃO DO CONDUTOR. AUTO DE INFRAÇÃO. FLAGRANTE. NOTIFICAÇÃO TEMPESTIVA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 280, VI, 281 e 282 DO CTB. PRECEDENTE.*

Da análise dos dispositivos do Código de Trânsito Brasileiro que se referem ao processo administrativo, constata-se que, após a lavratura do auto de infração, haverá indispensável duas notificações, ou seja, a primeira quando da lavratura do auto de infração, se a autuação ocorrer em flagrante, ou, por meio do correio, quando a autuação se dê à distância ou por equipamentos eletrônicos. A segunda notificação deverá ocorrer após julgado o auto de infração com a imposição da penalidade.

Na espécie, ainda que a infração de trânsito tenha sido cometida por condutor, autuado em flagrante, que não o proprietário do veículo, deve-se considerar como notificação válida sua assinatura no auto de infração. Com efeito, o Código de Trânsito Brasileiro, em seu artigo 280, VI, determina que deverá constar do auto de infração a assinatura do infrator, sem fazer qualquer distinção entre proprietário ou condutor do veículo.

Do exame dos artigos 281 e 282 do CTB, conclui-se que somente se exige a notificação do proprietário em relação à penalidade de multa, devido a sua responsabilidade por seu pagamento. Como bem asseverou o ilustre Ministro Teori Albino Zavascki, quando do julgamento do REsp 567.038/RS, "a defesa quanto à consistência do auto de infração cabe ao condutor do veículo no momento da constatação da irregularidade, pois é ele que conhece as circunstâncias em que o fato ocorreu. Portanto, a notificação da autuação foi realizada no prazo fixado em lei, vez que não se exige neste caso, também, a notificação do proprietário" (DJ 01.07.2004).

Diante do exposto, na hipótese, as duas notificações foram realizadas em conformidade com os dispositivos do Código de Trânsito Brasileiro, uma vez que a primeira ocorreu quando da autuação em flagrante do condutor e a segunda foi enviada ao proprietário do veículo, responsável pelo pagamento da multa.

Recurso especial provido.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 689785, Processo: 200401360964, UF: RS, Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 15/02/2005 Documento: STJ000607557, Fonte DJ data:02/05/2005 página:321

Relator(a) FRANCIULLI NETTO)

*ADMINISTRATIVO - INFRAÇÃO DE TRANSITO - MULTA - NEGATIVA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA DE VEICULO (CNT, ART. 110) - SUMULA STJ-127 - MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO.*

*SO IMPEDEM O LICENCIAMENTO DE VEICULO, AS MULTAS PROCESSADAS REGULARMENTE, APOS INTIMAÇÃO DO PROPRIETARIO. 'E ILEGAL CONDICIONAR A RENOVAÇÃO DA LICENÇA DE VEICULO AO PAGAMENTO DE MULTA, DA QUAL O INFRATOR NÃO FOI NOTIFICADO' (SUMULA STJ-127).*

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 73930, Processo: 199500449978 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 25/10/1995 Documento: STJ000102649, Fonte DJ DATA:27/11/1995 PÁGINA:40864, Relator(a)

HUMBERTO GOMES DE BARROS, Decisão POR UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO.)

*ADMINISTRATIVO - TRANSITO - MULTA - NEGATIVA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA (CNT - ART. 110) -*

*INFRAÇÃO COMETIDA POR MOTORISTA NÃO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO - MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO.*

*I - SO IMPEDEM O LICENCIAMENTO DE VEÍCULO, AS MULTAS PROCESSADAS REGULARMENTE, APOS INTIMAÇÃO DO PROPRIETÁRIO.*

*II - A NEGATIVA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA (LEI 5.108/66, ART. 110), E SANÇÃO INDIRETA CUJA APLICAÇÃO DEPENDE DE DUAS CIRCUNSTANCIAS: DESCONHECIMENTO DA IDENTIDADE DO MOTORISTA INFRATOR E A NOTIFICAÇÃO DO PROPRIETÁRIO.*

*III - AUSENTES OS DOIS REQUISITOS, A NEGATIVA É ILEGAL E DEVE SER AFASTADA POR MANDADO DE SEGURANÇA.*

*A notificação da autuação do proprietário do veículo é dispensada quando identificado o condutor e lavrado o auto em flagrante. Aplicada a penalidade, contudo, é indispensável sua notificação da imposição da multa, porquanto responsável pelo pagamento, a teor do que dispõe expressamente o art. 282, § 3º, do CTB." (STJ: RESP 567038/RS, 1ª Turma).*

*(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 47192, Processo: 199400118163 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 07/11/1994 Documento: STJ000078415, Fonte DJ DATA:12/12/1994 PÁGINA:34326 LEXSTJ VOL.:00070 PÁGINA:249 RSTJ VOL.:00075 PÁGINA:375, Relator(a) HUMBERTO GOMES DE BARROS)*

*Decisão*

*POR UNANIMIDADE, DAR PROVIMENTO AO RECURSO.*

Assim, deve ser mantido o julgado contido na sentença em todos os seus termos.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012750-71.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.012750-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : JOAO LUIZ PIRES espolio  
ADVOGADO : MS013980 EVERSON RODRIGUES AQUINO e outro  
REPRESENTANTE : MONICA EUGENIO DA LUZ  
ADVOGADO : MS013980 EVERSON RODRIGUES AQUINO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MS002292 NEDA TEREZA TEMELJKOVITCH ABRAHAO  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00127507120114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em 25 de novembro de 2011, contra ato do Superintendente Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA - SR/16 - MS, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, objetivando que seja determinada à autoridade coatora a emissão da Certificação de Imóvel Rural designado Fazenda Vale da Luz, com sede na Comarca de Aquidauana - MS, área referente ao processo de georreferenciamento. Atribuído à causa o valor de R\$ 545,00 para fins meramente fiscais.

Informou, o impetrante, ser proprietário do aludido imóvel rural, tendo dado início ao processo de georreferenciamento nº 54290.004029/2010-51, mediante protocolo junto à autoridade impetrada em 02/12/2010, contudo, passados mais de oito meses, o aludido processo continua "aguardando análise".

Aduziu, em síntese, a ocorrência de lesão a direito líquido e certo do impetrante, em razão de ato omissivo da autoridade impetrada, além de ofensa ao direito de informação e de petição, garantidos constitucionalmente.

A medida liminar foi parcialmente deferida para o fim de determinar à autoridade impetrada que dê início à análise e conclua o processo de certificação do imóvel rural descrito na inicial no prazo máximo de 30 dias, a contar da intimação.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

Ao final, o MM. Juiz *a quo* confirmou a liminar e concedeu a segurança pleiteada para o fim de determinar que no prazo de 30 dias, a contar da intimação desta decisão, o impetrado conclua o processo de georreferenciamento mencionado na inicial e, sanadas as irregularidades constatadas, emita a certificação do referido imóvel. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório. Sem honorários advocatícios (fls. 78/82).

Regularmente processado o feito, e sem interposição de recursos, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do reexame necessário, para que seja confirmada a sentença por seus próprios fundamentos (fls. 93/99).

É o relatório.

Decido.

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

A presente ação mandamental foi impetrada com o escopo de obter manifestação decisória, da autoridade impetrada, acerca do processo de georreferenciamento nº 54290.004029/2010-51, relativo ao imóvel rural do impetrante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário, lesão ou ameaça a direito, nos termos do disposto no art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal.

Outrossim, o art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal, assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos, bem como de obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

No caso em tela, constata-se que o impetrante protocolizou pedido de Certificação do aludido Imóvel Rural em 02/12/2010 (fl. 47) e, até a data da impetração deste *mandamus* ainda se encontrava o processo 54290.004029/2010-51 "*em andamento*", tendo decorrido, portanto, quase 1 ano do pedido formulado pela impetrante junto ao órgão impetrado.

Desse modo, restou demonstrada a ocorrência de ofensa, pela autoridade impetrada, a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação e o direito de petição, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, *caput*, da Lei Maior, bem como à Lei nº 9.784/99, que rege o processo administrativo e estabelece, em seu artigo 49, o prazo de 30 dias para a Administração Pública emitir decisão, concluída a instrução do processo.

Por oportuno, insta consignar, *in casu*, que o cumprimento da medida liminar, ainda que parcial, pela autoridade impetrada, em mandado de segurança, tal como determinada pelo magistrado de primeiro grau, não ocasiona a perda superveniente do interesse de agir pela impetrante, haja vista o caráter provisório e precário da medida, a

qual reclama decisão definitiva de mérito.

Na esteira desse entendimento, trago à colação aresto desta Corte:

*"TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE TRIBUTOS FEDERAIS. PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - O simples cumprimento de liminar deferida, ainda que de caráter satisfativo, não afasta o interesse de agir existente inicialmente. A aferição da manutenção ou alteração do suposto fático é questão atinente ao próprio mérito da demanda, o que por si só já impõe tal modalidade de julgamento.*

(...)

*V - Apelação desprovida".*

*(AMS nº 198221/SP, Relator Juiz Convocado RICARDO CHINA, Sexta Turma; v.u.; data de julgamento: 28/08/2008; DJF3 Data: 13/10/2008).*

Assim, constatada a lesão a direito líquido e certo, verifica-se a legitimidade do pleito do impetrante, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, porquanto manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029585-39.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.029585-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00295853920124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Prefeitura do Município de São Paulo, contra a ECT, para a cobrança de IPTU, fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), atualizados.

Apelou a Municipalidade, pela reforma da sentença, alegando, em suma, a impossibilidade de estender a imunidade à ECT, conforme artigo 150, § 2º, da Constituição Federal, tendo em vista que atua na exploração de atividade econômica, aplicando-se o § 1º, inciso II, e § 2º, do artigo 173, da Constituição Federal.

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 da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

***ACO 789, Rel. Min. p/ Acórdão DIAS TOFFOLI, DJE 15/10/2010: "Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes. 1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 407.099/RS, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 6/8/04, firmou-se no sentido de que***

*a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública prestadora de serviço público, é beneficiária da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República. Esse entendimento foi confirmado pelo Plenário desta Corte na ACO nº 765/RJ, Redator para o acórdão o Ministro Menezes Direito. 2. Ação cível originária julgada procedente."*

**RE 407.099, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 06/08/04: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., ART. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a."**

No âmbito da Turma, assim tem sido igualmente decidido, conforme revela o seguinte precedente de que fui relator:

**AC 2009.61.82.014067-7, DJF3 28/09/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE. 1. Pacífica a jurisprudência, a partir de precedentes da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando a cobrança pelo Município do IPTU. 2. Agravo inominado desprovido."**

Também outras Turmas desta Corte e outros Tribunais Federais convergem para tal interpretação da regra de imunidade, *verbis*:

**AC 1999.03.99087532-0, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU 11.02.05: "CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IPTU. IMUNIDADE. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE LOGRADOURO, TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR E TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE IMUNIDADE EM RELAÇÃO A TAXAS. LIMITES DA LIDE. TEORIA DA SUBSTANCIAÇÃO. (...) 2. A ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca, inferindo-se que a ECT goza de imunidade em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, entendido como recepcionado pela Constituição Federal de 1988 pelo Colendo STF: RE nº 424.227-3/SC - Rel. Min. CARLOS VELLOSO - DJ de 10.09.2004; RE nº 407.099-5 - Rel. Min. CARLOS VELLOSO - DJ de 06.08.2004.(...)"**

**AC 2000.04.01.108977-5, Rel. Des. Fed. PAULO AFONSO BRUM VAZ, DJU 11/02/04: "EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IPTU. TAXAS MUNICIPAIS. Consolidou-se no âmbito do Supremo Tribunal Federal entendimento majoritário segundo o qual à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT se aplicam os privilégios garantidos à Fazenda Pública, tendo-se por recepcionado o DL nº 509/69, na parte em que afirma sua imunidade tributária direta e indireta e a impenhorabilidade dos seus bens, tendo em vista que, embora se trate de empresa pública, sua atividade é tipicamente estatal (art. 21, X do Texto Constitucional), e não econômica. Assim, a ela não se aplica a restrição contida no § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988. A extensão da imunidade recíproca à EBCT restringe-se aos impostos incidentes sobre seu patrimônio, renda e serviços, não se aplicando às taxas municipais, como a de coleta de lixo."**

**AC 2002.05.00.027717-3, Rel. Des. Fed. PETRÚCIO FERREIRA, DJU 29.08.03: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA PÚBLICA. ECT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. RECONHECIMENTO. DECRETO-LEI 509/69. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. PENHORA DE BENS. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Consoante dispõe a Constituição Federal no art. 173, ressalvados os casos nela própria ressalvados, "as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensíveis às do setor privado". 2 - Enquadra-se a ECT na regra exceptiva contida no dispositivo acima reproduzido ("ressalvados os casos previstos nesta constituição"), isto porque presta serviço público próprio e específico mantido pela União (art. 21, X). Pode, portanto, valer-se de privilégios fiscais, ainda que não estendidos às empresas do setor privado. 3 - Estabelece o art. 12 do Decreto-lei 509/69 que "a ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação à imunidade tributária, direta e indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais". 4**

**- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 220.906 (DJ 14.11.2002), decidiu que o Decreto-lei 509/69 foi recepcionado pela Constituição Federal. Desse modo, é de se reconhecer à ECT a imunidade tributária, à impenhorabilidade de seus bens e a execução mediante precatório. 5 - Apelação provida."**

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, 07 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024534-81.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.024534-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
PARTE AUTORA : IVAN DAVID DA CUNHA  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00245348120114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, extinguindo a execução em relação ao embargante, com a condenação em verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."**



A propósito, aquela mesma Corte decidiu que "*se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002*" (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."**

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 183), em consonância com a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 (verbis: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), porém não existe prova documental do vínculo de IVAN DAVID DA CUNHA com tal fato, mesmo porque registrada sua "*renúncia*", perante à Junta Comercial, em **03/05/1977** (f. 186), data anterior à dos indícios de infração, de tal modo a justificar, portanto, a sua exclusão do polo passivo, restando prejudicada as demais alegações.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011530-14.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011530-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP163759 SUELI XAVIER DA SILVA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro  
No. ORIG. : 00115301420114036105 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 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. 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 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, 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 conseqüente 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 oposição

de embargos de devedor, alegando imunidade fiscal e ilegitimidade passiva, em 31/08/2011 (f. 02/14); impugnação da Fazenda Municipal que noticia o cancelamento administrativo da inscrição em dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, em 18/01/2012 (f. 36/8); e sentença julgando extintos os embargos, em 24/01/2012 (f. 40/3), tendo sido interposta apelação pela embargada.

**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, 07 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510703-70.1992.4.03.6182/SP

1992.61.82.510703-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COML/ PONTO E VIRGULA LTDA  
ADVOGADO : SP041089 JOSE EDUARDO PIRES MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 05107037019924036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição, com extinção do feito, nos termos do artigo 156, V, do CTN.

Apelou a PFN, alegando, em suma, a inocorrência da prescrição, pois: (1) "*o crédito tributário originou-se de auto de infração, com notificação ocorrida em 01/07/91; a partir daí iniciou-se a contagem do prazo prescricional*"; e (2) "*verifica-se que a execução fiscal fora proposta em 11/12/1992 (fls. 02 da Execução Fiscal em apenso). [...] promoveu diligentemente os atos de cobrança de seus de seus créditos dentro do prazo que lhe fora dado pelo Código Tributário*" (f. 138-v).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, 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, não da data do fato gerador, mas da notificação do sujeito passivo da autuação fiscal, na medida em que inexistente declaração constitutiva pelo contribuinte, mas lançamento de ofício, conforme expressamente informado na CDA. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 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 QUINQUENAL. 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 conseqüente**

*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-provido."*

*- AC nº 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**, o crédito tributário foi constituído através de auto de infração, com notificação à contribuinte em **01.07.91** (f. 04/06), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em **11.12.92** (f. 02), dentro do quinquênio legal, portanto, considerada a aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510555-20.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.510555-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EMBALAGENS RUBI IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP149624 ANA LAURA GONZALES PEDRINO BELASCO e outro  
No. ORIG. : 05105552019964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do CPC.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, a inocorrência da prescrição, pois: (1) "[...] entre o arquivamento do feito, em 26/11/2008 (fl. 96v) e o pedido de desarquivamento do feito, protocolizado pela Fazenda Nacional em 01/04/2013, não decorreu o lapso temporal de 5 anos"; e (2) "[...] que a decretação da quebra da empresa se deu em 21/01/2010, o que de acordo com o art. 47, do decreto lei nº 7661/1945, suspende a prescrição até o encerramento da falência (que no caso ainda não ocorreu)" (f. 122).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta 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 nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "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 nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "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 inócua, 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 nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "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."**

Mesmo no arquivamento por valor ínfimo da execução fiscal (artigo 20 da Lei nº 10.522/02), de que se trata na hipótese dos autos, a prescrição deve ser decretada de ofício, com base na mesma jurisprudência firmada à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, mesmo porque o que orienta a interpretação consolidada é o princípio fundamental de que não existem débitos imprescritíveis. Tal princípio tem aplicação mesmo quando a execução fiscal não prossegue por impedimento alheio à vontade da exeqüente (devedor em local incerto ou inexistência de bens penhoráveis); e, por isso mesmo, não pode deixar de incidir na situação em que a execução fiscal restou paralisada por desinteresse da Fazenda Nacional, em função do valor reduzido ou irrisório dos débitos fiscais. Além do mais, se a falta de localização do devedor e de bens, mesmo quanto a débitos de valor expressivo, permite seja decretada de ofício a prescrição, com maior autoridade, fundamento e razão impõe-se o reconhecimento da prescritibilidade dos débitos fiscais de valor reduzido ou irrisório, cuja execução revelou-se desinteressante à própria exeqüente, ao requerer o seu arquivamento, sem qualquer diligência ou andamento no curso do quinquênio.

Os princípios da celeridade e da eficiência da Administração Pública são cobrados diante de situações como a presente, em que a suspensão perdura por tempo alongado, no interesse do próprio Fisco que, portanto, não pode invocar o direito à imprescritibilidade da dívida, pois é a sua inércia, por falta de interesse econômico na execução, que acarreta a paralisação processual e, portanto, cumpre-lhe arcar com a sanção respectiva, justamente a prescrição.

Tal orientação encontra-se firmada na jurisprudência, especialmente desta Turma, como revela, entre outros, os seguintes acórdãos:

**- AC nº 1999.61.06000458-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 25/10/2006: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO. 1. O quinquênio prescricional decorreu integralmente desde a interrupção fundada no artigo 174 do CTN, e mesmo**

*se considerado como termo inicial o arquivamento requerido, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, qualquer efetiva providência da exequente 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 reputados de valor reduzido, irrisório ou antieconômico. 2. Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida nos termos da Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição, matéria que, de resto, na vigência da atual Constituição Federal, não poderia mesmo ser objeto de lei ordinária. 3. Tal jurisprudência foi firmada à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, o que não impede, porém, a sua aplicação ao caso de arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva (artigo 20 da Lei nº 10.522/02), mesmo porque o que orienta a interpretação consolidada é o princípio fundamental de que não existem débitos imprescritíveis. 4. Precedentes: agravo inominado desprovido."*

**- AC nº 2007.03.99043212-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 02/12/2008: "EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ARTIGO 18 DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.110/95 - VALOR IRRISÓRIO (PREVISÃO ATUAL NA LEI Nº 10.522/02). 1. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva da exequente. 2. Verifica-se dos autos que, após pedido efetuado pela exequente (fls. 20), o d. Juízo determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 18 da Medida Provisória 1.110/95, em despacho datado de 03/10/95, com ciência ao Procurador da Fazenda Nacional em 05/10/95 (fls. 23). Os autos foram remetidos ao arquivo em 18/10/95. 3. À ausência de novas diligências da União no feito e diante do considerável lapso em que os autos ficaram arquivados, foi determinada manifestação fazendária acerca da possível ocorrência do instituto prescricional no feito em 17/11/06, sendo que o representante da apelante teve vista dos autos em 06/12/06 (fls. 27). 4. Após a manifestação da Fazenda, o d. Juízo proferiu a r. sentença, reconhecendo, de ofício, a prescrição intercorrente. 5. Na hipótese dos autos, foi determinado o arquivamento em virtude do baixo valor da execução fiscal, com fundamento no art. 18 da Medida Provisória 1.110/95 (atualmente convertida na Lei 10.522/02). Esta norma, de fato, não possui disposição específica autorizando o reconhecimento da prescrição intercorrente, ao contrário dos casos regidos pelo art. 40 da Lei das Execuções Fiscais. Cumpre ponderar, todavia, que, embora não haja previsão específica para reconhecimento da prescrição nos arquivamentos de débitos fiscais de valores reduzidos, no presente caso revela-se claro o desinteresse da Fazenda Pública no feito, que restou paralisado por período superior a cinco anos. Desta forma, correta a decisão do d. Juízo, reconhecendo de ofício a ocorrência da prescrição intercorrente. Entendimento oposto - no sentido de que a partir do arquivamento fundado no art. 20 da Lei nº 10.522/02 não correria o prazo prescricional - poderia resultar na imprescritibilidade das dívidas fiscais de pequeno valor. Ademais, conduziria à inaceitável conclusão de que tal dispositivo legal estaria criando uma nova causa interruptiva da prescrição, matéria esta reservada, de acordo com o atual ordenamento jurídico do País, às leis complementares. 6. Precedente desta Turma. 7. Apelação improvida."**

O Superior Tribunal de Justiça definiu, em recentes precedentes, que o arquivamento de executivos fiscais de valor irrisório, na hipótese do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, sujeita-se à prescrição, não se suspendendo o respectivo curso, a teor do que comprova o seguinte julgado:

**- AGA nº 950.208, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 17/04/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA. 1. Não fica suspenso o lapso prescricional nos casos de arquivamento da execução fiscal sem baixa na distribuição em face do valor irrisório, por inexistir disposição nesse sentido. 2. Agravo regimental não provido."**

Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida nos termos da Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição, matéria que, de resto, na vigência da atual Constituição Federal, não poderia mesmo ser objeto de lei ordinária. Na espécie, a PFN requereu o arquivamento provisório do feito (artigo 20 da Lei nº 10.522/02) em 04.11.05 (f. 94), deferida em 23.11.05 (f. 96), juntada de traslado do julgamento definitivo dos embargos à execução em 26.11.08, requerendo a PFN vista dos autos em 01.04.13 (f. 108), deferida em 11.04.13 (f. 111), manifestando-se a PFN a respeito da prescrição em 29.04.13 (f. 112/13), comprovando, de forma cabal, a inércia processual da exequente por tempo suficiente para impor a extinção do crédito tributário na sua integralidade.

Ademais, cumpre destacar que os artigos 47 do Decreto-lei 7.661/45 e 6º da Lei 11.101/05 são inaplicáveis aos presentes autos, uma vez que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a habilitação em falência, conforme disposto nos artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80. A propósito, assim decidiu esta Turma, nos seguintes acórdãos:

**- AC nº 2006.03.99.027473-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 18/07/2007: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que, depois de intimada a exequente para manifestação, foi declarada, de ofício, a prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, tendo sido observado o prazo de cinco anos de paralisação do feito por inércia exclusiva da Fazenda Nacional. 2. Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida na Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição. 3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não se aplica, em casos como o presente, o disposto no artigo 47 do Decreto-lei nº 7.661/45, vez que a cobrança judicial do crédito tributário não se sujeita à habilitação em falência, a teor do que prescrevem os artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80. 4. Precedentes: agravo inominado desprovido."**

**- AC nº 2007.03.99.036487-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 04/11/2008: "EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 6.830/80, ART. 40, § 4º - SÚMULA 314 DO STJ - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE OCORRIDA. 1. A prescrição intercorrente se configura quando, a partir do ajuizamento da ação, o processo permanecer parado, por inércia exclusiva da exequente, por período superior a cinco anos (prazo previsto no artigo 174 do CTN). 2. No presente caso, a exequente requereu, a princípio, a suspensão do feito por 120 dias, nos termos do art. 40, caput, da LEF, o que foi deferido pelo Juízo em 11/05/00, cientificada a União Federal em 18/05/00 (fls. 41/42). Em seguida, requereu a exequente que o feito aguardasse em arquivo, nos termos do art. 40, § 2º, da LEF, sendo atendido o pedido pelo d. Juízo em 26/10/00, intimada a União desta decisão em 08/11/00 (fls. 43/50). Os autos foram remetidos ao arquivo em 16/05/01. 3. A partir desta data, não houve qualquer andamento processual até 29/05/06, quando foi proferido o despacho de fls. 52, determinando a oitiva da União, para que se manifestasse acerca da prescrição. 4. Após a manifestação fazendária, foi prolatada a r. sentença em 26/06/06 (fls. 55). 5. Nos termos da Súmula nº 314 do STJ, "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". Desta forma, computando-se o lapso prescricional a partir do decurso de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito (18/05/00), resta indubitável o transcurso do quinquênio legal, que se inicia, vale frisar, imediatamente após decurso do prazo de um ano da suspensão do feito. 6. De fato, ante a suspensão do feito, aliado à inércia da exequente, por período superior ao lapso prescricional - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 -, configurada está a prescrição intercorrente. 7. Quanto à alegação referente aos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, cumpre consignar que, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". Portanto, em face do decidido pelo Pretório Excelso, não mais pairam dúvidas acerca da inconstitucionalidade destes dispositivos. 8. Observo, ainda, não ser o caso de aplicação do art. 47 do Decreto-Lei nº 7.661/45, uma vez que os créditos fazendários não se submetem à habilitação no juízo falimentar, nos termos do art. 187 do CTN, bem como do art. 29 da Lei nº 6.830/80. 9. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."**

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 outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025620-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025620-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos

APELANTE : LISTIC TECNOLOGIA S/A  
ADVOGADO : SP166229 LEANDRO MACHADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débitos fiscais, com pedido de tutela antecipada, ajuizada, em 13/9/2004, face à União Federal visando o cancelamento dos débitos constante da inscrição em dívida ativa nº 80204009091-10. Segundo alega, a inscrição nº 80204009091-10 é constituída dos débitos: 1- IRPF - R\$ 241,20, 2- IRPF - R\$ 241,20, 3- IRPF 241,20 e 4- IRPF R\$ 414,71, sendo que o primeiro foi parcialmente pago e os demais foram integralmente quitados. Por fim, pede a condenação da ré no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 4.289,65 (quatro mil, duzentos e oitenta e nove reais e sessenta e cinco centavos).

A tutela antecipada foi indeferida, porém foi autorizada a realização de depósito dos valores objeto da presente ação (fls. 39/40). Posteriormente, a autora informou e comprovou a realização do depósito dos tributos discutidos na presente ação (fls. 43/44).

A União foi regularmente citada (fls. 49/50), tendo apresentado contestação (fls. 55/56). Posteriormente, a União informou que a autora realizou em 26/7/2005 dois pagamentos parciais do débito, que foram devidamente alocados, causando uma diminuição do valor, porém a inscrição continua com a situação de "ativa não ajuizável em razão do valor" (fls. 74/75).

A sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que a autora não comprovou causa de extinção do crédito tributário. Consequentemente, condenou a requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado pelos índices das ações condenatórias em geral (SELIC). Por fim, determinou que após o trânsito em julgado, seja expedido alvará de levantamento dos valores depositados nos autos em favor da União (fls. 84/87).

Frente ao teor da sentença, a autora opôs embargos de declaração, a fim de que fosse sanada, pois o valor depositado é superior ao montante devido, portanto o levantamento do depósito acarretará em pagamento superior ao débito (fls. 90/91). Posteriormente, os embargos foram acolhidos, passando a constar do dispositivo da sentença, que "com o trânsito em julgado, expeça-se alvará de levantamento dos valores depositados nos autos em favor da União Federal, pelo valor efetivamente devido na CDA 80204009091-10, devidamente atualizado, e, existindo saldo remanescente, seja expedido alvará de levantamento em favor da autora" (fl. 93).

Apela à autora, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que os valores cobrados na inscrição em dívida ativa nº 802400909110 foram pagos na época própria. Por outro lado, alega que a não realização de perícia, que era necessária, acarretou a conclusão equivocada da sentença, de que não houve pagamento dos débitos, fato que acarretou o cerceamento de seu direito de defesa. Por fim, pede caso seu apelo não seja provido, que a condenação em honorários advocatícios seja minorada, pois o valor inscrito em dívida ativa foi minorada (fls. 97/100).

A União apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do recurso (fls. 105/107).

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.

Inicialmente, analiso a alegação da apelante de cerceamento de defesa pela não realização de perícia, ocorre que a contribuinte, na sua peça vestibular, não pediu especificamente a realização de prova pericial para comprovar o



pagamento, apenas realizou pedido genérico de comprovação do alegado por todos os meios. Além disso, quando o Juízo *a quo* converteu o julgamento em diligência intimando as partes para que informassem a situação da inscrição objeto da ação, a apelante apenas informou que a inscrição estava Ativa, mas não requereu a realização de perícia contábil dos eventuais recolhimentos efetuados. Ou seja, a inércia da contribuinte em requerer a perícia, ocasionou à preclusão do seu direito a produção de tal prova.

Nesse passo, assinalo que o artigo 156, I, do Código Tributário Nacional prescreve que o pagamento extingue o crédito tributário, dispositivo que transcrevo:

*Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*I - o pagamento;*

Ocorre que, como bem informou a apelante na inicial (fl. 4), um dos débitos que compõe a inscrição em dívida ativa nº 80204009091-10 não foi integralmente pago.

Por outro lado, observo que para suspender a exigibilidade do crédito tributário, a apelante efetuou depósito judicial do valor devido; assevero ainda que a União informou às folhas 74/75, que em relação à inscrição nº 80204009091-10, a apelante realizou em 26/7/2006 dois pagamentos parciais, que após a sua alocação no débito, verificou-se apenas diminuição do valor devido, porém mantendo a dívida Ativa, fato que foi comprovado com a juntada de documentos (fls. 76/82). Portanto, a exigência fiscal não representa a arrecadação de tributos já pagos, significando à cobrança de débito fiscal não quitado integralmente no vencimento e que por isso não estavam com a exigibilidade suspensa, não havendo qualquer ilegalidade neste procedimento, sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência, tendo sido sintetizado no julgado por esta Corte no AC 00177718720094036100 - Apelação Cível nº 1580839, relator Juiz Federal convocado ROBERTO JEUKEM, Terceira Turma, em 7/3/2003, publicado em 18/3/2013, que transcrevo:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COISA JULGADA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DA MAJORAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PELA LEI 9.718/98. DEPÓSITOS JUDICIAIS DAS PARCELAS CONTROVERTIDAS. RECOLHIMENTO A MENOR DOS VALORES DEVIDOS. COBRANÇA DAS DIFERENÇAS INCIDENTES SOBRE O FATURAMENTO. LEGALIDADE. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO.*

*1. Relativamente à necessidade da realização de prova pericial, a questão já foi decidida no agravo de instrumento 0016473-90.2010.4.03.0000, cujo acórdão transitou em julgado em 22/11/2010, no sentido de que se trata de questão possível de ser solucionada por prova documental, mormente através do processo administrativo que originou o débito (ou por outros documentos), a tornar, portanto, desnecessária a prova pericial, considerando, ainda, o que dispõe a norma do artigo 420, parágrafo único, I, do Código de Processo Civil, de que "o juiz indeferirá a perícia quando a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico".*

*2. Na espécie, a sentença não merece qualquer reparo, pois verificou haver comprovação documental suficiente nos autos, notadamente processo administrativo e DCTF do próprio contribuinte, no sentido de que os valores exigidos a título de PIS, referentes aos períodos de 04/2002 a 06/2002 e 04/1999, não são incidentes sobre variações de cambiais, e sim sobre receitas que compõem o faturamento da apelante, nos termos da Lei 9.715/98, não ferindo, pois, a coisa julgada do mandado de segurança 1999.61.00.020823-9, que reconheceu o direito da impetrante ao recolhimento do tributo sem incluir na base de cálculo as receitas que não correspondem ao conceito de faturamento, tendo em vista a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98.*

*3. Verba honorária reduzida para 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, tendo em vista o elevado valor atribuído à causa e os parâmetros do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.*

*4. Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para reduzir a verba honorária.*

Assim, em atenção aos princípios da economia processual e da segurança jurídica, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Por fim, analiso a questão do montante dos honorários advocatícios de sucumbência que a apelante foi condenada a pagar, ocorre que apesar de a União ter informado a redução do débito, a contribuinte não requereu a retificação do valor da causa, ficando silente sobre tal, sendo que a verba honorária foi fixada sobre o valor da causa, por isso a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo

o julgado contido na sentença.

P.R.I.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031984-95.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.031984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : CREAÇÕES PRINCIPE VALENTE LTDA e outro  
: JOSE BERNARDO PATRIOTA  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00319849519994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada para a cobrança de IRPJ (valor de R\$ 23.807,74 em abr/99 - fls. 02), reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80).

Não houve interposição de recurso voluntário.

Considerando que a sentença proferida está sujeita a sentença ao reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

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

No presente caso, frustrada a tentativa de penhora de bens em nome da parte executada (fls.25), o d. Juízo suspendeu o curso da execução fiscal, com fundamento no artigo 40, *caput*, da Lei nº 6.830/80 (fls. 26). Desta decisão a exequente foi cientificada em 25/06/2003, conforme certidão lavrada às fls. 26.

Verifica-se, portanto, que a exequente ficou ciente não apenas da suspensão do feito, mas também de sua remessa ao arquivo. Do referido despacho, não agravou a exequente, desperdiçando sua oportunidade de insurgir-se quanto ao procedimento adotado.

Os autos foram remetidos ao arquivo em 26/06/2003 (fls. 26v), tendo lá permanecido, sem qualquer manifestação, até 02/04/2013 (fls. 44), ocasião em que a exequente requereu o desarquivamento do autos para vista fora do cartório (fls. 27). O d. Juízo *a quo* deferiu o pedido da exequente e, na mesma oportunidade, determinou a intimação desta para se manifestar sobre eventual ocorrência de prescrição intercorrente (fls. 30).

A União manifestou-se em 08/05/2013, deixando, contudo, de apresentar qualquer causa obstativa do curso prescricional.

Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº 314 do STJ:

*"Em execução fiscal, não sendo localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente."*

Desta forma, arquivado o feito com fulcro no artigo 40 da Lei nº 6.830/80 por lapso superior ao prazo prescricional, com ciência à exequente certificada às fls. 39, que se quedou inerte por lapso superior a cinco anos - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no artigo 40, § 4º, da LEF -, restou consumada a prescrição em sua forma intercorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência que destaco:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. LEI Nº 6.830/80. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 174 DO CTN. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. CRÉDITO DA SEGURIDADE SOCIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

- 1.[Tab]O exame da matéria, pela instância de origem, sob ótica constitucional obsta o conhecimento do recurso especial.
- 2.[Tab]Não se conhece do apelo raro nos casos em que não são observadas as formalidades exigidas pelos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RISTJ.
- 3.[Tab]Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei nº 11.051/04, que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após ouvida a Fazenda Pública exequente.
- 4.[Tab]Se a execução fiscal, ante a inércia do credor, permanece paralisada por mais de cinco anos, a partir do despacho que ordena a suspensão do feito, deve ser decretada a prescrição intercorrente suscitada pelo devedor.
- 5.[Tab]O preceito do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não torna imprescritível a dívida fiscal, já que não resiste ao confronto com o artigo 174 do CTN.
- 6.[Tab]Recurso especial conhecido em parte e não provido."  
(STJ 2ª Turma - RESP 925624, Proc. 200700164618/SC, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJ 25-09-2007, p. 225)

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à remessa oficial.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-07.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001331-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : WALDIR DE JESUS GARCIA (= ou > de 65 anos) e outro  
: TOMKITI NAKO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP167194 FLÁVIO LUÍS PETRI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00013310720094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária declaratória cumulada com repetição de indébito e antecipação de tutela, interposta com o fim de ver declarada a inexigibilidade do imposto de renda retido na fonte incidente sobre o resgate mensal das parcelas recebidas da Sociedade de Previdência Privada da PREVI-GM a título de complementação de aposentadoria, referente às contribuições efetuadas pelos autores ao citado Fundo de Previdência Privada durante o período de vigência da Lei nº 7713/88, de 01/01/1989 a 31/12/1995, bem como para ver repetidas as importâncias recolhidas a esse título, devidamente corrigidas pelos índices legais. Requereram os autores a antecipação de tutela para ver suspensa a exigibilidade do crédito, mediante o depósito judicial.

Aduzem que o Fundo de Previdência Privada era formado por contribuições dos empregados e da empregadora. Os documentos acostados aos autos às fls. **23/74**, atestam o início da aposentadoria dos autores em 19/12/2003 e em 01/11/2001 e comprovam a participação dos autores ao fundo de previdência bem como a incidência do imposto de renda sobre a complementação aposentadoria.

Ação interposta em **20/02/2009**.

Deferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 86 para suspender a exigibilidade e efetuar o depósito em juízo. A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido para declarar a inexistência da relação jurídica tributária referente ao recolhimento do imposto de renda incidente sobre a complementação aposentadoria paga pela PREVI-GM "**até o valor equivalente ao imposto de renda**" pago pelos autores em razão da contribuição por eles efetuada ao referido plano durante o período de 01/01/89 a 31/12/95, respeitada a prescrição quinquenal a incidir a partir da retenção na fonte.

Condenou a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente a título de imposto de renda no citado período, corrigidos pelos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês a incidir do recolhimento indevido até dezembro/95, e a partir de janeiro/96, aplicação da taxa Selic, afastada a cumulação com outro índice de correção monetária, quantias que deverão ser apuradas em liquidação de sentença.

Deixou de condenar a ré nos honorários advocatícios e de submeter o feito ao reexame necessário, em razão do disposto no artigo 19, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 10.522/02.

Os autores interpuseram embargos de declaração, que foram rejeitados.

Apelação interposta pelos autores, pleiteando a reforma da r. sentença, no tocante à aplicação do prazo prescricional decenal e quanto à "*limitação da isenção*" do imposto de renda *ao valor equivalente ao imposto de renda pago pelos autores no período de 01/01/89 a 31/12/95*, não havendo que se falar em "limite" da isenção até o esgotamento do valor suportado pelos autores a título de imposto de renda no período citado.

Aduz que caso ocorresse a situação descrita, seria o mesmo que tributar o patrimônio dos autores, o que não encontra respaldo na legislação vigente.

A União Federal às fls. 154 manifestou-se no sentido de não interposição de recurso, em razão da dispensa conferida nos termos do Ato Declaratório nº 04 de 07/11/2006.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, para fins do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou pelo prosseguimento do feito.

É o necessário.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos dispostos no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Nos termos da jurisprudência que consolidou a matéria, nos presentes autos, não deve incidir o imposto de renda sobre o pagamento da complementação de aposentadoria, na parte que contribuiu o empregado ao Fundo de Pensão, durante o período de vigência de Lei nº 7713/88.

Consoante amiúde decidido por esta E. Turma há duas situações distintas para a tributação quando do resgate das contribuições efetuadas a entidades de previdência privada, muito bem sintetizadas pelo ilustre Desembargador Federal Carlos Muta em seu voto proferido no julgamento do AMS nº 2003.61.26.000369-6, cuja ementa foi publicada no DJU de 06.10.2004, na página 211:

*"Para as contribuições devidas pelo próprio empregado ocorre o seguinte: (1) as desembolsadas até 31.12.95 foram objeto de imposto de renda na fonte, quando do recolhimento, daí porque não se admite nova incidência no respectivo resgate (artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01); e (2) as recolhidas a partir de 01.01.96, podiam ser deduzidas da base de cálculo do imposto de renda devido pelo empregado no ano-calendário, incidindo a tributação somente ao final, quando e sobre o valor do resgate das contribuições (artigo 8º, inciso II, e c/c artigo 33 da Lei nº 9.250/95).*

*Para os pagamentos efetuados pelo empregador, a título de contribuição para o custeio de programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88 conferiu a isenção do imposto de renda ao patrocinador (artigo 6º, VIII), mas tributou, na fonte, o resgate, pelo empregado, do saldo*

*constituído pelas contribuições vertidas (artigo 31, inciso I), o que foi confirmado pelo artigo 33 da Lei nº 9.250/95."*

Como se vê, para as contribuições desembolsadas exclusivamente pelo empregado até a data de 31 de dezembro de 1995 não se admite a incidência de imposto de renda (MP nº 2159-70). Daí em diante, bem como para as contribuições a cargo da empregadora, a tributação se mostra devida por se tratar de realidade econômica nova que se incorporou ao patrimônio do autor.

Outrossim, tenho que a verba recebida de plano de aposentadoria complementar configura acréscimo patrimonial, não se destinando a recompor o patrimônio do autor por algum dano sofrido, mesmo porque não representa simples devolução de contribuições vertidas unicamente pelo beneficiário, refletindo o resultado da administração de um fundo formado pela sua contribuição e também pela de seu empregador.

Neste sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS N. 7.713/88 E 9.250/95. RESTITUIÇÃO.*

*1. Sob pena de ofensa ao postulado do non bis in idem, não se afigura jurídico o recolhimento de imposto de renda sobre os valores nominais das complementações dos proventos de aposentadoria de segurado da previdência privada que, na vigência da Lei n. 7.713/88, recolhia na fonte o tributo incidente sobre os seus rendimentos brutos (já incluída a parcela de contribuição à previdência privada).*

*2. Na vigência da Lei n. 9.250/95, tendo o participante passado a deduzir da base de cálculo - consistente nos seus rendimentos brutos - as contribuições recolhidas à previdência privada, não configura bis in idem a incidência da exação quando do recebimento do benefício.*

*3. Não incide imposto de renda sobre a parcela do benefício correspondente às contribuições recolhidas pelos recorrentes no período de vigência da Lei n. 7.713/88.*

*4. Recurso especial parcialmente provido para afastar a incidência do imposto de renda apenas sobre a parcela da complementação de*

*aposentadoria formada com recursos exclusivos da segurada."*

*(STJ, RESP nº 200300310237/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 09.11.2004, DJ 22.08.2005, pág. 195)*

Não é outro senão este também o entendimento da C. 3ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE MOTIVAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDO BANESPA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PLANO BANESPREV III. BENEFÍCIO DE DESLIGAMENTO. RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES. ARTIGO 32, I, A, DO REGULAMENTO.*

*1. Tendo sido deduzidas as razões de fato e de direito, em amparo ao pedido de reforma da sentença, é admissível a apelação interposta: rejeição da preliminar argüida em contra-razões.*

*2. Configura rendimento tributável, porque não possui caráter de indenização, o valor de benefício, formado por contribuições a Plano de Previdência Privada, recolhidas pelos empregados (a partir de 01.01.96: artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01), empregadores ou por ambos: incidência fiscal que, compatível com a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, tem fundamento específico no artigo 33 da Lei nº 9.250/95.*

*3. As contribuições da patrocinadora, ao contrário das recolhidas pelo empregado até 31.12.95, não foram tributadas na origem e, portanto, não se cogita da hipótese de dupla incidência, para efeito de afastar a cobrança do imposto de renda quando do resgate, pelo empregado, da reserva de capital, com base nelas constituída.*

*4. Precedentes."*

*(AMS nº 200161000171419/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 12.05.2004, DJU 26.05.2004, pág. 354)*

Portanto, somente a parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo autor, até 31.12.95, não deve sofrer a incidência do imposto de renda. Quanto a todo o mais, deve o benefício sofrer a tributação imposta pelas leis que regulamentam a matéria.

É de se ressaltar, que a jurisprudência já pacificou a matéria em relação ao pedido de não incidência do imposto de renda quando do pagamento mensal do benefício recebido a título de aposentadoria complementar, **desde que tais valores representem tão somente as contribuições efetuadas pelo autor na constituição deste fundo e se recolhidos no período de vigência da Lei nº 7713/88.**

Assim, tais quantias já sofreram tributação no momento em que foram vertidas ao fundo, não podendo novamente ser tributadas quando do resgate do fundo por configurar "bis in idem".

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PARCELA PAGA PELOS EMPREGADOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 7.713/1988. NÃO INCIDÊNCIA NO RESGATE OU FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO. RETORNO DO STJ. OMISSÃO SANADA, SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. Os embargos de declaração configuram-se como instrumento processual adequado para sanar as contradições, obscuridades ou omissões, bem como corrigir eventuais erros materiais. Constatada omissão no voto condutor do*

julgado, impõe-se sua integração. 2. **É vedada a incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de resgate das contribuições à previdência privada no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, época em que vigorava a Lei 7.713/1988, que possibilita a dedução das contribuições para a previdência privada da base de cálculo do imposto, quer se trate de resgate em parcela única, quer se trate de fruição do benefício, com resgate de parcelas periódicas.** 3. Embargos de declaração opostos pela União acolhidos, para sanar a omissão apontada, sem efeitos infringentes."

(TRF 1ª Região; EDAC 199934000356072; 8ª Turma; DJ 25/07/2008; Des. Federal Maria do Carmo Cardoso) **"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES PESSOAIS FEITAS SOB A ÉGIDE DA LEI 7.713/88 (1/3). VEDAÇÃO DO BIS IN IDEM. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. PRESCRIÇÃO. 1. As contribuições vertidas ao fundo de previdência privada a que aderiu o autor, feitas entre 1º de janeiro de 1989 e 31 de dezembro de 1995, quando vigente a Lei 7.713/88, e cujo ônus tenha sido da pessoa física (1/3), não podem compor novamente a base de cálculo do imposto de renda no momento dos seus resgates, em parcela única ou sob a forma de aposentadoria complementar, posto que já tributadas segundo a sistemática de recolhimento do IRPF à época.**

..."

(TRF1; AC 200738030054129; 8ª Turma; DJ 20/02/2009; Juiz Federal Osmane Antônio dos Santos) Assim, nos termos demonstrados na jurisprudência supracitada, **somente no período de vigência da Lei nº 7713/88** incidiu imposto de renda no momento das contribuições do empregado ao Fundo de Previdência, e por esta razão, não poderia incidir novamente o imposto quando do recebimento mensal pelo empregado da aposentadoria complementar, que foi formada também pelas suas contribuições ao Fundo e já havia sido descontado o imposto de renda quando das suas contribuições, durante a vigência da lei supracitada. Acrescente-se o disposto no art. 7º, da Medida Provisória nº 2159-70 que dispôs de forma clara sobre a questão:

**"Art. 7º. Exclui-se da incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade, que corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995."**

No mais, vale ressaltar que a apelação dos autores deve ser provida no que se refere à "limitação" contida na r. sentença recorrida, ao condenar a ré **na repetição dos valores recolhidos ao imposto de renda incidente sobre os benefícios de aposentadoria complementar, até o limite do montante tributado sob a égide da Lei nº 7713/88.** Efetivamente, os autores devem continuar a receber o benefício de complementação aposentadoria sem a incidência do imposto de renda, referente à parte em que eles contribuíram ao fundo de pensão, durante todo o período de vigência da Lei nº 7713/88, uma vez que as contribuições já ocorreram àquela época e **a inexigibilidade do imposto de renda não pode estar limitada ao montante tributado sob a égide da Lei nº 7713/88, até atingir o limite dos valores recolhidos àquela época.**

Não é esse o entendimento da jurisprudência pacífica e dominante no E. STJ.

A única limitação existente foi imposta a partir da vigência da Lei nº 9.250/95, e refere-se aos valores **recolhidos** pelo empregado para a reserva do fundo de previdência no período de vigência da Lei nº 9250/95, sobre os quais incidirá o imposto de renda, quando do recebimento do benefício.

Todavia, no que se refere à insurgência da apelação interposta pelos autores quanto à aplicação do prazo prescricional quinquenal, tenho que quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E. Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida nos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o "dies a quo" do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

INFORMATIVO Nº 634

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"]; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"J. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.*

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revejo meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário. Tendo a ação sido interposta em **20/02/2009**, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, restando prescrita a repetição do imposto de renda incidente sobre as parcelas do benefício recebido pelos autores a título de complementação aposentadoria, anteriores a **20/02/2004**.

Assim, tendo iniciado as aposentadorias em **19/12/2003** e em **01/11/2001**, restam prescritas as parcelas recebidas anteriormente a 20/02/2004.

A Jurisprudência é pacífica no sentido de que os casos de repetição do indébito implicam a correção monetária desde a data do recolhimento indevido, nos termos do disposto na Súmula nº 162 do E. STJ.

Com relação à cobrança dos juros, cumpre salientar que no caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade militam contra sua incidência.

Ademais, a questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo ela composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.

Assim, quanto aos juros, resta pacífica a jurisprudência no sentido de que 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.

Em razão da não apresentação de recurso por parte da União Federal, deixo de condenar a ré no pagamento dos honorários advocatícios, a teor do disposto no artigo 19, II, §§ 1º e 2º da lei nº 10.522/02.

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação dos autores.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026977-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026977-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos

APELANTE : ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS  
ADVOGADO : SP098953 ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 12/12/2006, visando à declaração da suspensão do crédito tributário inscrito em dívida ativa sob o nº 80.6.03.060285-89, com processo administrativo nº 12859.000180/95-06, em virtude da realização de depósito judicial nos autos da execução fiscal nº 58/96 da 2ª Vara Cível da Comarca de Lorena. Por outro lado, requer autorização para o depósito integral do valor exigido. Por fim pede a condenação da ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, sendo atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 11.751,59 (onze mil, setecentos e cinquenta e um reais e cinquenta e nove centavos).

A sentença, liminarmente, julgou o processo extinto sem julgamento de mérito, por considerar a autora carecedora de ação, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Por fim, deixou condenar em honorários advocatícios (fls. 40/45).

Frente ao teor da sentença, a autora opôs embargos de declaração, a fim de sanar omissão, uma vez que não houve análise do mérito da questão (fls. 53/54). Posteriormente, os embargos foram rejeitados (fls. 55/57).

Apela à autora, pugnando pela reforma da sentença, argüindo questão preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, pois a extinção do feito sem julgamento de mérito teria ocasionado violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa. No mérito, alega a inocorrência de litispendência entre a presente ação e a execução fiscal nº 58/96 da 2ª Vara Cível da Comarca de Lorena. Por fim, sustenta a suspensão do crédito tributário (fls. 60/68).

## DECIDO

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo relator, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, implica 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 ao exame do feito.

Inicialmente, assinalo que não procede a alegação de nulidade da sentença, por ocorrência de cerceamento de defesa, pois, na verdade, verificando o juiz *ab initio* a inexistência das condições da ação, imediatamente decretou a extinção da ação, sem julgamento de mérito. Portanto, não se instaurou o contraditório, logo, não se pode falar em violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência desta Turma, conforme pode ser verificado no julgado abaixo transcrito:

*TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA ANTERIORMENTE PROPOSTA - COINCIDÊNCIA PARCIAL DE PARTES, CAUSA DE PEDIR E OBJETO. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO MANTIDA - PENHORA. ART. 649, V, DO CPC. PESSOA JURÍDICA - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REGULARIDADE - ENCARGO DO DL Nº 1.025/69. INOVAÇÃO DA LIDE. NÃO CONHECIMENTO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO. 1. Incide litispendência havendo tripla identidade quanto a partes, causa de pedir e objeto. Incide conexão quando apenas dois desses elementos se encontrem presentes. 2. Entre ação de procedimento comum e execução fiscal não se fala na incidência dos institutos. Entre aquela e os embargos opostos a esta pode ocorrer a) mera prejudicialidade, sem conexão, quando podem os embargos aguardar o julgamento da ação comum por um ano (art. 265, IV, a, e § 5º, CPC); b) conexão, quando devem ser reunidas para julgamento simultâneo para evitar eventual conflito de decisões, se houver compatibilidade quanto à competência do juízo prevento tanto em razão do valor e do território (art. 102, CPC) quanto em termos materiais e funcionais, pois competência absoluta não se prorroga, ou, não havendo compatibilidade, igualmente aguardar o julgamento da outra por um ano ou, excepcionalmente, seu trânsito em julgado e c) litispendência, com a extinção da ação ajuizada posteriormente, os embargos à execução ou a ação comum - na qual o devedor pode buscar a suspensão da exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, da*



*execução. 3. Embargos que têm parcialmente exatamente a mesma causa de pedir e mesmo objeto da ação ordinária entre as mesmas partes. Extinção por litispendência mantida quanto à matéria de mérito. 4. Não há nulidade alguma a ser declarada, porquanto a inicial e as certidões que a acompanham permitem identificar a dívida, referindo-se essas peças à sua natureza, ao valor originário, ao vencimento, ao termo inicial da atualização monetária e dos juros, à legislação aplicável à espécie, à data de inscrição e aos procedimentos administrativos originários, atendendo integralmente não só ao disposto no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, como no art. 202 do CTN. 5. O art. 649, VI, atual inciso V, do CPC, atinge apenas as máquinas, as ferramentas e os utensílios necessários ou indispensáveis ao exercício da profissão de pessoa física e não os pertencentes à pessoa jurídica. 6. Intempestividade da matéria relativa a necessidade de procedimento administrativo para lançamento da multa e juros, pois levantada pela primeira vez em apelação. Não conhecimento. 7. A matéria relativa ao alegado cerceamento de defesa resta prejudicada pela extinção do processo sem julgamento de mérito, ao qual está afeta. Com isso, encontra-se também prejudicado o agravo retido. (AC 00002814420024036182 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1569528, relator Juiz Federal convocado CLAUDIO DOS SANTOS, em 28/7/2011, publicado no e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2011 PÁGINA: 714).*

Superada a questão preliminar, passo ao exame das alegações de mérito.

Nesse passo, assinalo que entre os embargos à execução e a presente ação anulatória do débito fiscal existe identidade de parte, bem como são iguais os pedidos (anulação do débito) e a causa de pedir, sendo que esta ação anulatória foi ajuizada após os embargos à execução, pois aqueles foram protocolados em 1998 e a presente ação em 2006. Portanto, esta ação deve ser extinta por litispendência aos embargos à execução, sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência desta Turma, conforme pode ser verificado na AC 00002814420024036182 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1569528, julgado transcrito acima.

Por fim, frente ao entendimento de que foi correta a extinção sem julgamento de mérito da presente ação, observo que fica prejudicado a alegação da apelante de suspensão do crédito tributário objeto da presente ação.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. P.R.I.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019179-11.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019179-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS  
APELADO : JULIAN RICARDO PRANDE  
ADVOGADO : SP276687 JAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00191791120124036100 11 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 Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, objetivando a declaração de nulidade do ato de indeferimento do pedido de revisão de atribuições do impetrante, concedendo-lhe o direito de assinar o receituário, conforme previsto na legislação.

O impetrante sustenta na inicial que, embora seja Técnico Agropecuário atuante na área há mais de dois anos e haja amparo legal, o CREA/SP não admite que assine receituário agrotóxico, indeferindo o pedido administrativo de Revisão de Atribuições.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do

CPC, para declarar a nulidade da decisão administrativa, assegurando ao impetrante o direito de assinar receituário de agrotóxico.

Inconformado, o CREA/SP apelou, requerendo a reforma da sentença,

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos não apenas a fiscalização dos inscritos em seus quadros, mas também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defendam contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão. Com efeito, a Lei n.º 5.524/68, no que disciplina o exercício da profissão de Técnico Industrial de nível médio, assim dispõe:

*Art 1º É livre o exercício da profissão de Técnico Industrial de nível médio, observadas as condições de capacidade estabelecidas nesta Lei.*

*Art 2º A atividade profissional do Técnico Industrial de nível médio efetiva-se no seguinte campo de realizações:*

*I - conduzir a execução técnica dos trabalhos de sua especialidade;*

*II - prestar assistência técnica no estudo e desenvolvimento de projetos e pesquisas tecnológicas;*

*III - orientar e coordenar a execução dos serviços de manutenção de equipamentos e instalações;*

*IV - dar assistência técnica na compra, venda e utilização de produtos e equipamentos especializados;*

*V - responsabilizar-se pela elaboração e execução de projetos, compatíveis com a respectiva formação profissional.*

*Art 3º O exercício da profissão de Técnico Industrial de nível médio é privativo de quem:*

*I) haja concluído um dos cursos do segundo ciclo de ensino técnico industrial, tenha sido diplomado por escola oficial autorizada ou reconhecida, de nível médio, regularmente constituída nos termos da Lei número 4.024, de 20 de dezembro de 1961;*

*II) após curso regular e válido para o exercício da profissão, tenha sido diplomado por escola ou instituto técnico industrial estrangeiro e revalidado seu diploma no Brasil, de acordo com a legislação vigente;*

*III) sem os cursos e a formação atrás referidos, conte na data da promulgação desta Lei, 5 (cinco) anos de atividade integrada no campo da técnica industrial de nível médio e tenha habilitação reconhecida por órgão competente.*

Outrossim, o artigo 14 do Decreto n.º 90.922/85, que regulamenta a Lei n.º 5.524/68, que trata do exercício da profissão de técnico industrial e técnico agrícola de nível médio ou de 2º grau, dispõe que, após o registro nos respectivos Conselhos Profissionais da jurisdição de exercício de sua atividade, poderão os profissionais exercer a profissão.

Já o inciso XIX do artigo 6º do referido diploma legal reconhece que selecionar e aplicar métodos de erradicação e controle de vetores e pragas, doenças e plantas daninhas, responsabilizando-se pela emissão de receitas de produtos agrotóxicos, está dentre as atribuições dos técnicos agrícolas de 2º grau em suas diversas modalidades, respeitados os limites de sua formação.

Por sua vez, a Lei n.º 7.802/89 estabelece nos artigos 13 e 14 que a venda de agrotóxicos e afins aos usuários será feita através de receituário próprio, prescrito por profissionais legalmente habilitados, salvo casos excepcionais que forem previstos na regulamentação dessa Lei, bem como que acerca do registro, classificação, controle, inspeção e fiscalização de agrotóxicos, seus componentes e afins, as responsabilidades administrativa, civil e penal pelos danos causados à saúde das pessoas e ao meio ambiente, quando a produção, comercialização, utilização, transporte e destinação de embalagens vazias de agrotóxicos, seus componentes e afins, não cumprirem o disposto na legislação pertinente cabem ao profissional, quando comprovada receita errada, displicente ou indevida.

Compulsando os autos, foi possível verificar (fl.25) que o impetrante é portador do título de "Técnico em Agropecuária de Nível Médio", restando claro, dessa forma, o seu direito à habilitação de prescrever receituário agrônomo, inclusive para produtos agrotóxicos.

Nesse sentido, é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme os julgados:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE NÍVEL MÉDIO. EXPEDIÇÃO DE RECEITUÁRIO PARA VENDA DE AGROTÓXICOS. HABILITAÇÃO LEGAL. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Primeira Seção desta Corte, interpretando a Lei n. 5.524/68, o Decreto n. 90.922/85, com a redação introduzida pelo recente Decreto n. 4.560/2002, e a Lei n. 7.802/89, pacificou o entendimento de que os técnicos agrícolas possuem habilitação legal para prescrever receituário agrônomo, inclusive produtos agrotóxicos. 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido. (STJ, RESP 200000944122, Segunda Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 13/3/2006).*

*PROCESSUAL CIVIL. TÉCNICOS AGRÍCOLAS DE SEGUNDO GRAU. PRESCRIÇÃO DE RECEITUÁRIO*

*AGRONÔMICO. VENDA DE AGROTÓXICOS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no artigo 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, que estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Inocorrentes as hipóteses de obscuridade, contradição, omissão, ou ainda erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes. II - Restou decidido, de acordo com precedentes desta Corte Superior, que o técnico agrícola de nível médio possui habilitação para expedir receituário destinado ao uso de produtos agrotóxicos. III - Embargos rejeitados. (STJ, EDAGRESP 199900092180, Primeira Turma, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 7/11/2005).*

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004589-59.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004589-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GOMY PRODUTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : SP201346 CARLOS ALEXANDRE LOPES RODRIGUES DE SOUZA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de *Habeas Data*, com pedido de liminar, impetrado contra o Delegado da Receita Federal em São José dos Campos, em 19 de junho de 2008, com o escopo de obter informações acerca de recolhimentos efetuados a título de tributos, pela impetrante, armazenados no Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica - SINCOR. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 132,80 (cento e trinta e dois reais e oitenta centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

A impetrante alegou que a Secretaria da Receita Federal se recusou a informá-la sobre a existência de valores não alocados, recolhidos de forma indevida (Processo Administrativo nº 13884.000792/2008-21). Sustentou que o Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica - SINCOR armazena todas as informações a respeito dos recolhimentos efetuados a título de tributos, possibilitando a verificação de recolhimentos a maior ou de forma indevida por parte da pessoa jurídica. Outrossim, asseverou que, porquanto busca informações tão somente sobre seus próprios recolhimentos, não haveria violação do sigilo fiscal, que existe apenas para a proteção do contribuinte.

À fl. 41, o d. magistrado *a quo* consignou não haver previsão de concessão liminar na Lei nº 9.507/97, que regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do *habeas data*.

A autoridade impetrada apresentou informações às fls. 48/58.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão do pleito, "para garantir ao impetrante o acesso às informações referentes aos recolhimentos realizados e contidos no Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica - SINCOR, que sejam pertinentes à empresa impetrante". (fls. 61/65)

Sobreveio sentença de procedência do pedido, concedendo a ordem pleiteada, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, "determinando que a autoridade impetrada forneça ao impetrante no prazo de 5 (cinco) dias, as informações constantes do Sistema de Conta Corrente de Pessoa Jurídica - SINCOR, relativas exclusivamente à empresa impetrante". Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios, ante a natureza do procedimento. (fls. 70/74)

Irresignada, apelou a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. Alegou que os sistemas de controle de créditos tributários da Secretaria da Receita Federal são alimentados tão somente pelas informações prestadas pelo sujeito passivo, sem a inserção de novos dados pela administração tributária. Defendeu que "não há direito para o contribuinte de se socorrer dos arquivos internos da Receita Federal quando seu controle contábil falhou em registrar com precisão todas as operações realizadas", visto que o *habeas data* não serve para esse fim. Sustentou que "se a ação presta-se ao conhecimento de informações constantes do banco de dados governamentais relativas ao administrado, pressupõe-se sua total ignorância", o que não é o caso. Aduziu, também, que se trata de sistema de uso interno da Receita Federal, bem como que as informações nele contidas são de uso privativo do órgão. Ao final, alegou preliminar de falta de interesse de agir, nas modalidades adequação e utilidade, uma vez que não se trata de dados desconhecidos pela impetrante, já que fornecidos pela própria ao Fisco, bem assim porquanto o requerimento administrativo não configura a fase prevista na Lei nº 9.507/97. (fls. 84/89)

Apelação recebida no efeito devolutivo. (fls. 91)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso. (fls. 95/99-vº)

É o relatório.

#### **DECIDO:**

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

A preliminar de falta de interesse processual confunde-se com o mérito e como tal será analisada.

A Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997, regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do *habeas data*, previsto no texto constitucional (art. 5º, inc. LXXII, alíneas "a" e "b").

Por oportuno, transcrevo abaixo o quanto disposto no parágrafo único, do artigo 1º, da referida lei, *ipsis litteris*:

"Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações."

A questão que ora se impõe cinge-se em saber se as informações solicitadas pela impetrante são de caráter público ou de uso privativo da Secretaria da Receita Federal.

As informações requeridas encontram-se no Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica, que visa orientar o serviço de controle e fiscalização da Receita Federal, e não informar contribuintes acerca de eventuais créditos junto à União Federal.

Cumprir observar que o SINCOR é alimentado tão somente com informações prestadas pelo contribuinte, sendo, portanto, de prévio e total conhecimento do mesmo.

Com efeito, não se trata de um cadastro ou banco de dados de caráter público ou pertencente a uma entidade governamental, com informações de cunho permanente. As informações contidas no sistema supracitado são de uso absolutamente interno e de caráter provisório, estando sempre sujeitas a atualizações do contribuinte, mediante retificação eletrônica.

Dessarte, as informações constantes no SINCOR não se enquadram no dispositivo legal, vez que não são de caráter público, mas sim de uso privativo da Secretaria da Receita Federal.

Por oportuno, transcrevo abaixo julgados desta Corte, *in verbis*:

"HABEAS DATA. ACESSO A DADOS DO SINCOR - SISTEMA DE CONTA-CORRENTE DE PESSOA JURÍDICA. RECEITA FEDERAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A Lei nº 9.507/1997 regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do habeas data e, em seu art. 7º, assegura a concessão do remédio constitucional para: "I - para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público".

2. Por sua vez, considera-se de caráter público "todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações" (Parágrafo Único do art. 1º da Lei nº 9.507/1997).

3. **O SINCOR - Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica é um sistema de uso interno da Secretaria da Receita Federal, que não ostenta caráter público, destinado a auxiliá-la na arrecadação de tributos.**

4. De rigor, portanto, a manutenção da sentença, que reconheceu a inadequação do "Habeas Data" para a obtenção das informações buscadas pela impetrante.

5. Apelação Improvida." (destaquei)

(Processo nº 2010.61.00.014907-5/SP, AHD 142, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:26/10/2012)

"CONSTITUCIONAL. HABEAS DATA. REGISTRO PÚBLICO DE DADOS. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A Lei n. 9.507, de 12 de novembro de 1997, regulou o *habeas data* previsto no texto constitucional, estipulando, logo no parágrafo único do art. 1º, que: "Parágrafo único. Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações."

- Desta feita, há de se perquirir se as informações solicitadas pela impetrante são, de fato, públicas, isto é, se elas são ou não repassadas a qualquer um que eventualmente se interesse por elas, pois, em sendo assim, a utilização da via do habeas data estaria adequada.

- Neste sentido, constato que não se pode classificar o registro atacado pela impetrante enquanto público. É que **as informações buscadas encontram-se nos sistemas eletrônicos denominados SINCOR (Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica) e CONTACORPJ (Conta-Corrente de Pessoa Jurídica), os quais, conforme iterativa jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais destinam-se a auxiliar a Receita Federal na arrecadação, e não informar contribuintes acerca de eventuais créditos mantidos em face da União Federal.**

- Agravo legal improvido." (destaquei)

(Processo nº 2011.61.00.000135-0/SP, AHD 153, 4ª Turma, Relator Juiz Convocado David Diniz, j. 20/09/2012, v.m., e-DJF3 Judicial 1 Data: 25/10/2012)

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, 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, 07 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019448-89.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019448-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI  
ADVOGADO : SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 277/460

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de parcial procedência de embargos à execução do artigo 730 do CPC, fixando o respectivo valor em R\$ 96.048,08 para julho/2008, conforme cálculo do embargado (SELIC), condenada a embargante em honorários de R\$ 300,00 (trezentos reais), em face de sucumbência de parte mínima do embargado, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC.

Apelou a embargante sustentando a inaplicabilidade da taxa SELIC ao caso em afronta à determinação legal insculpida no artigo 167, parágrafo único do Código Tributário Nacional, requerendo o provimento da apelação e a procedência dos embargos.

Regularmente processado o recurso no duplo efeito, vieram os autos a esta Corte, com contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

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

Aprecio o apelo e a remessa *ex officio*, levando em consideração coisa julgada material (acórdão de fls. 165/169 dos autos em apenso) que deixou de explicitar tanto a forma de correção monetária, como a aplicação de juros de mora a partir do trânsito em julgado, na forma do parágrafo único do artigo 167 do CTN, como indicou a apelante em seu recurso.

Na espécie, a condenação transitada em julgado, ao não mencionar a forma de correção do crédito tributário, implicitamente remeteu à fase de execução a definição dos índices de correção monetária.

Como bem fundamentou o MM Juízo *a quo*, o recolhimento indevido ocorreu em 14 de maio de 2002 não havendo óbice quanto à aplicação pelo exequente, exclusivamente, do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 (SELIC) ao presente caso.

Igualmente, é cediço na Jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a aplicação da taxa SELIC desde 1º de janeiro de 1996, como forma de correção monetária e juros, nas ações de repetição de indébito, sendo impossível cumulação de juros a partir deste período. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INAPLICABILIDADE.*

1. *Inviável a incidência de juros compensatórios nas ações de restituição ou compensação de débitos tributários. A jurisprudência consolidada do STJ é no sentido de que os referidos juros somente são cabíveis nas ações de desapropriação (Precedentes: AGRESP 271774/PE, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 18.12.2000; RESP 196168/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, DJ de 10.05.1999; e RESP 198618/SP, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 21.06.1999).*

2. *É cediço na Corte que, na compensação ou restituição do indébito tributário, incidem: (a) Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, devidos após o trânsito em julgado da sentença; (b) A partir de 1º de janeiro de 1996, juros equivalentes à taxa SELIC, não podendo ser cumulados com qualquer outro índice, uma vez que se decompõem em taxa de juros reais e taxa de inflação do período considerado. Mister, ainda, assentar que, se a decisão ainda não transitou em julgado implica a incidência, apenas, da taxa SELIC.*

3. *Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp 736468/SP Rel. Ministro LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - J. 8/8/2006 - DJ 28/8/2006 p. 226).*

Visto que o acórdão exequendo transitou em julgado apenas em 29/1/2008, incidirá apenas a taxa SELIC ao crédito exequendo, desde o recolhimento indevido, na forma do cálculo oferecido pelo embargado.

Ante o exposto, com esteio no *caput* do 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, 08 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015560-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015560-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : MIRIAN DE SOUZA KELLER e outros  
: ADAO DUARTE DA ROCHA  
: NEWTON LA SCALEIA  
: RALF ALBERTO KLOSE  
: ARY FRADO SILVA  
: NESTOR KUGA  
: HANS ISAAC  
: MARINA RUNAU FISCHER  
: DINO BARSÍ  
ADVOGADO : SP215847 MARCELLA TAVARES DAIER MANIERO e outro

## DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de sentença opostos pela Fazenda Nacional, alegando excesso de execução em autos em que se discutiu a restituição de valores recolhidos a título de Empréstimo Compulsório sobre o consumo de combustíveis, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/1986.

O Magistrado singular concedeu prazo de dez dias para que a embargante emendasse a inicial (fl. 25).

Intimada em 11 de julho de 2008, a embargante limitou-se manifestou-se por cota à folha 26 dos autos:

*"MM. Juiz*

*Manifesto-me por petição em apartado, no protocolo.*

*S. P., em 15.07.2008."*

Em 22 de outubro de 2008, à folha 28, a Serventia do Juízo certificou não ter havido manifestação da embargante ao despacho de folha 25, "conforme extrato de consulta de petições protocoladas".

Processado o feito, o MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso I, 284, parágrafo único e 295, inciso VI, todos do Código de Processo Civil.

A embargante apela, sustentando que "por algum engano administrativo, tal petição não chegou ao protocolo", alegando que o prazo estipulado pelo artigo 284, em face do Princípio da Economia Processual, não pode ser considerado peremptório, prequestionando "o atendimento aos princípios constitucionais da legalidade, moralidade, igualdade e supremacia do interesse público, por ofensa aos arts. 37; 5º *caput*, todos da Constituição Federal, além do Princípio da Economia Processual", requerendo o provimento do recurso, "abrindo-se novo prazo para emenda da inicial e promovendo-se o regular prosseguimento da ação".

Decido.

Nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, 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.

É o caso dos autos.

O Magistrado deve conceder oportunidade à parte autora para que emende a inicial, ao verificar que não preenche os requisitos dos artigos 282 e 283, ambos do Código de Processo Civil.

À parte autora cabe impugnar a decisão, por meio do recurso próprio, sob pena de preclusão, ou cumpri-la no prazo fixado.

Todavia, o decurso do prazo sem que qualquer das providências seja efetivada, impõe a aplicação da norma contida no artigo 284 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, inúmeros precedentes desta Corte e do E. STJ como, ilustrativamente, demonstram os arestos a seguir:

***"PROCESSUAL CIVIL - LITISCONSÓRCIO ATIVO - COMPETÊNCIA - VALOR DA CAUSA - NÃO CUMPRIMENTO DE DESPACHO QUE DETERMINA A EMENDA À INICIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.***

*(omissis)*

2. Nos termos do artigo 3º§ 3º da Lei n. 10.259/01, a competência dos Juizados Especiais Federais, em razão do valor da causa, é absoluta, de tal sorte que é essencial a sua correta fixação. Neste contexto, imprescindível a apresentação de cálculos, ao menos aproximados, do valor da causa, para que possa determinar a competência do feito.

3. A MMª. Juíza *a quo*, acertadamente, determinou que os autores emendassem a inicial, no prazo de 10 (dias), sob pena de indeferimento, demonstrando de forma clara, precisa e objetiva, a exatidão do valor atribuído à causa (por autor).

4. Não demonstrada a impossibilidade de atendimento da determinação, tampouco impugnada a questão no momento processual oportuno, o seu não cumprimento resulta na ocorrência da preclusão, e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação.

5. Apelação não provida"

(Terceira Turma, AC - 1217490, Processo: 200561040105488, Relator: Des. Fed. Nery Junior, j.: 14/2/2008, DJU: 5/3/2008, página: 383)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - RECONHECIMENTO DA VALIDADE DE APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA - INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL - INTELIGÊNCIA DO ART. 284 DO CPC.

**I - Deixando a parte de dar fiel cumprimento à determinação judicial de adequação do valor da causa no prazo estipulado, configura-se a hipótese do parágrafo único do art. 284 do CPC, justificando-se o indeferimento liminar da inicial.**

**II - Ainda que tida por descabida a determinação judicial, impunha-se à autora o manejo do recurso assegurado pelo ordenamento com vistas a elidir a ordem judicial. Se decorre "in albis" o prazo para o recurso e, concomitantemente, o prazo para o cumprimento da determinação, não há como deixar de concluir pela inércia do interessado, a qual acarreta acertadamente a extinção do processo sem julgamento do mérito.**

**III - Apelação desprovida." (destaquei)**

(Terceira Turma, AC - 847595, Processo: 200161000140526, Relatora: Des. Fed. Cecília Marcondes, j.: 03/11/2004, DJU: 01/12/2004, página: 153)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À ARREMATACÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE.

**1. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial.**

**2. Desnecessária a intimação pessoal da parte, porquanto a situação não representa as hipóteses previstas no artigo 267, II e III, do CPC.**

**3. Apelação improvida." (destaquei)**

(Sexta Turma, AC 956472, Processo: 200361820100884, Des. Fed. Mairan Maia, j.: 22/09/2004, DJU: 08/10/2004, página: 385)

"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA INSERTAS NOS ARTS. 1º, 2º, 463 DO CPC E 1º DO DECRETO-LEI Nº 20.910/32. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ABERTURA DE PRAZO. POSSIBILIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTOS. ART. 284 DO CPC.

**1. As matérias insertas nos artigos 1º, 2º, 463 do CPC, 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32 não foram debatidas pelo Tribunal a quo. Incidência da Súmula 211 desta Corte.**

**2. O autor deverá instruir devidamente a petição inicial. Todavia, é pacífico o entendimento desta Corte de que é cabível a abertura de prazo a fim de que o autor junte documentos, ante a insuficiência da instrução da inicial. A extinção do processo, sem exame de mérito, somente poderá ser proferida depois de proporcionada à parte a oportunidade de trazer aos autos o documento reputado como indispensável à propositura da ação, nos termos do art. 284 do CPC, em observância ao princípio da função instrumental do processo. Precedentes.**

**3. Recurso especial conhecido em parte e improvido." (destaquei)**

(STJ, Segunda Turma, RESP - 614233, Rel. Min. Castro Meira, Processo: 200302188773, UF: SC, j.: 24/05/2005, DJ:01/08/2005, página: 389)

Releva notar que **foi concedida oportunidade à parte autora** para o cumprimento da determinação judicial.

Entretanto, a postulante quedou-se inerte e, somente em sede de apelação, alegando "engano administrativo" veio impugnar a decisão, quando já operada a preclusão para ela.

Necessário constar que se o alegado "engano administrativo" ocorrer por parte da Serventia do Juízo, caberia à apelante demonstrá-lo em sede de embargos de declaração, bastando apresentar cópia da petição com o carimbo ou etiqueta adesiva da Divisão de Protocolo do Foro, o que em nenhum momento ocorreu.

Corroborar a assertiva, os julgados a seguir:

"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA, PARA QUE A PARTE AUTORA CORRIJA O PEDIDO DE MODO A TORNÁ-LO LÍQUIDO E EXEQUÍVEL EM CASO DE PROCEDÊNCIA. PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

**1. Operada a preclusão da decisão judicial que impôs a emenda da inicial em dez (10) dias sob pena de indeferimento, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.**

**2. Apelo a que se nega provimento." (destaquei)**

(TRF3, Primeira Turma, AC - 611352, Processo: 200003990429128, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j.: 17/08/2004, DJU 22/09/2004 p.: 206)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO PEDIDO. DETERMINADA EMENDA. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. PRECLUSÃO.

Conforme o disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, o indeferimento da petição inicial, por ser medida extrema, somente pode ocorrer após a assinatura do prazo de 10 dias sem que a parte providencie a emenda



determinada.

Dessa forma, intimados para apresentarem os fatos e fundamentos do pedido artigo 282, III e IV, do Código de Processo Civil, os requerentes não cumpriram a diligência, motivo pelo qual a exordial foi indeferida.

**Descumprida a determinação da emenda da petição inicial no prazo assinado, incabível a implementação da diligência em face de agravo regimental, visto que abrangida pela preclusão.**

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, Segunda Turma, AGRMC - Agravo Regimental Na Medida Cautelar - 6981, Processo: 200301626995, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 04/03/2004, DJ: 28/06/2004 p.:212).

Dessa forma, inadmissível a apreciação da impugnação à decisão, quando já operada a preclusão.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000659-80.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000659-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : IZILDA DA SILVA RODRIGUES  
No. ORIG. : 00006598020124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo - COREN para cobrança de 04 (quatro) anuidades, no valor de R\$ 845,17 em mar/2012 - fls. 03), com fundamento nos artigos 267, I e VI, c/c 598, ambos do Código de Processo Civil e artigo 1º da LEF. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir possibilidade jurídica do pedido em razão de se tratar de cobrança de quantia inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente pelo COREN/SP, à luz do disposto no art. 8º da Lei nº. 12.514/11. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apelação do Conselho exequente, fls. 30/36, pugnano pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que a presente execução está em consonância com a redação do artigo 8º da Lei nº. 12.514/2011, visto que o valor em cobro atualizado é superior a 4 (quatro) anuidades profissionais. Invoca a aplicação da Súmula nº 452 do STJ.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença merece reforma.

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*".

Conforme se deflui da análise do art. 8º da Lei nº. 12.514/11, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso,

quando se tratar de cobrança de anuidades de valor inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

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.

Nesse sentido, cito o recente precedente do C. STJ, que, analisando a questão acerca da incidência do artigo 8º, *caput*, da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais já ajuizadas quando da edição da referida lei, firmou entendimento no sentido da aplicabilidade imediata da norma, a alcançar os processos em curso, nestes termos:

*"As execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais em data anterior ao início de vigência do art. 8º, caput, da Lei 12.514/2011 devem ser extintas na hipótese em que objetivarem a cobrança de anuidades cujos valores sejam inferiores a quatro vezes o montante cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente. Isso porque, nesses casos, há falta superveniente de interesse de agir. Cabe esclarecer que esse artigo trouxe nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o montante das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Dessa forma, cuidando-se de norma de caráter processual, deve ter aplicação imediata aos processos em curso". (REsp 1.374.202-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 7/5/2013).*

Embora o d. magistrado tenha considerado ausente interesse processual neste feito, verifica-se, pelas CDAs acostadas às fls. 04, que o Conselho exequente pretende a cobrança de quatro anuidades de auxiliar de enfermagem referentes aos exercícios de 2007 a 2010, totalizando o valor de R\$ 845,17 em março/2012.

Desta feita, entendo que a cobrança é legítima, visto que supera o limite legal, motivo pelo qual a r. sentença deve ser reformada para que a execução fiscal prossiga nos seus ulteriores termos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao apelo.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000436-93.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.000436-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
APELADO : MARIA ZILDA PIMENTEL  
No. ORIG. : 00004369320134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo - COREN para cobrança de 04 (quatro) anuidades, no valor de R\$ 856,03 em fev/2013 - fls. 03), com fundamento nos artigos 267, I e VI, c/c 598, ambos do Código de Processo Civil e artigo 1º da LEF. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir possibilidade jurídica do pedido em razão de se

tratar de cobrança de quantia inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente pelo COREN/SP, à luz do disposto no art. 8º da Lei nº. 12.514/11. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apelação do Conselho exequente, fls. 28/35, pugnando pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que a presente execução está em consonância com a redação do artigo 8º da Lei nº. 12.514/2011, visto que o valor em cobro atualizado é superior a 4 (quatro) anuidades profissionais. Invoca a aplicação da Súmula nº 452 do STJ.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença merece reforma.

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"*.

Conforme se defluiu da análise do art. 8º da Lei nº. 12.514/11, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de anuidades de valor inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

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.

Nesse sentido, cito o recente precedente do C. STJ, que, analisando a questão acerca da incidência do artigo 8º, *caput*, da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais já ajuizadas quando da edição da referida lei, firmou entendimento no sentido da aplicabilidade imediata da norma, a alcançar os processos em curso, nestes termos:

*"As execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais em data anterior ao início de vigência do art. 8º, caput, da Lei 12.514/2011 devem ser extintas na hipótese em que objetivarem a cobrança de anuidades cujos valores sejam inferiores a quatro vezes o montante cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente. Isso porque, nesses casos, há falta superveniente de interesse de agir. Cabe esclarecer que esse artigo trouxe nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o montante das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Dessa forma, cuidando-se de norma de caráter processual, deve ter aplicação imediata aos processos em curso". (REsp 1.374.202-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 7/5/2013).*

Embora o d. magistrado tenha considerado ausente interesse processual neste feito, verifica-se, pelas CDAs acostadas às fls. 04, que o Conselho exequente pretende a cobrança de quatro anuidades de auxiliar de enfermagem referentes aos exercícios de 2008 a 2011, totalizando o valor de R\$ 856,03 em fev/2013.

Desta feita, entendo que a cobrança é legítima, visto que supera o limite legal, motivo pelo qual a r. sentença deve ser reformada para que a execução fiscal prossiga nos seus ulteriores termos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao apelo.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003771-85.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003771-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : KAWASAKI AERONAUTICA DO BRASIL IND/ LTDA  
ADVOGADO : RS052344 LUIS AUGUSTO DE OLIVEIRA AZEVEDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00037718520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, no qual a impetrante pretende obter tutela jurisdicional para que a autoridade impetrada proceda o julgamento dos pedidos administrativos nºs 34846.33872.050109.1.1.10-1714, 09670.26749.050109.1.1.10-4839, 41608.02174.050109.1.1.11-0649, 42177.99180.050109.1.1.11-8007, 21122.46712.050109.1.1.10-8826, 41813.26692.050109.1.1.10-9516, 10661.81714.050109.1.1.11-6095, 21275.93912.050109.1.1.11-3826, 232424.28113.050109.1.2.04-3083, 37643.94694.050109.1.2.04-2502, 41629.12011.050109.1.2.04-9418, 00454.59170.050109.1.1.01-6526, 20621.87610.050109.1.1.10-6190, 09660.27576.050109.1.1.10-1208, 23752.56982.050109.1.1.11-1968, 03355.27875.050109.1.1.11-7080, 42597.79797.050109.1.1.10-4638, 39313.83322.050109.1.1.10-9301, 17316.73743.050109.1.1.11-2529, 01562.46738.050109.1.1.11-5735, 41487.72366.050109.1.2.04-8103, 35663.05807.050109.1.2.04-8000, 15221.33075.050109.1.2.04-4832, 28172.80009.050109.1.2.04-0675, 11830.51226.050109.1.1.01-4100, no prazo de 30 (trinta) dias.

A sentença concedeu a ordem, para que a apreciação ocorra no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias.

A União apelou, alegando que: **(1)** os procedimentos administrativos em debate não estão sujeitos aos prazos estabelecidos na Lei nº 9.784/99; **(2)** a cifra envolvida nos pedidos de ressarcimento é da ordem de R\$ 2 milhões de reais, razão pela qual requer extremo cuidado por parte do Fisco, para que não ocorra lesão aos cofres públicos, além de não poder quebrar a ordem de análise dos pedidos, em homenagem aos princípios da indisponibilidade do interesse público, legalidade, impessoalidade e igualdade; **(3)** o prazo de 60 dias assinalado pelo Juízo é insuficiente, em razão da necessidade da análise meticulosa dos requerimentos formulados, contrapondo-se aos escassos recursos humanos existentes na administração tributária; **(4)** há risco de que haja o desencadeamento do chamado "efeito multiplicador", que pode ensejar a proliferação de mandados de segurança no mesmo sentido; **(5)** não existe perigo na demora, haja vista que a apelada já encerrou as suas atividades e os pedidos de ressarcimento foram formulados após esta paralisação (2009); **(6)** o caso caracteriza-se como litigância de má-fé, razão pela qual devem ser impostas as sanções enumeradas no artigo 18 do CPC.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial e da apelação.

#### DECIDO

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

A EC 45/04 acresceu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Lei Maior, dispondo que *"a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação"*. Movido por tal garantia constitucional, foi editada a Lei 11.457/07, acerca da qual se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de impor à Administração, nos pedidos de restituição, a análise dos feitos no prazo previsto pelo respectivo artigo 24: *"é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte"*.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**RESP 1.138.206, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 01/09/2010: "TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. 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; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)[...]. 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).[...]. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".**

**RESP 1145692, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 24/03/2010: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA EXAME DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ART. 24 DA LEI Nº 11.457/07. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. Aplicável a jurisprudência da Corte que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. Precedente do STJ. 2. Recurso especial não conhecido".**

No mesmo sentido, o precedente desta Turma:

**AMS 2009.61.04002918-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 16/08/2010: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO FISCAL. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS E COFINS. DEMORA NA ANÁLISE. DURAÇÃO RAZOÁVEL. artigo 24 DA LEI Nº 11.451/07. EXCESSO DE PRAZO DECORRIDO ANTES DA IMPETRAÇÃO. LIMINAR, CONFIRMADA POR SENTENÇA PARA ANÁLISE EM 90 DIAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO AVULSO DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Caso em que o legislador interpretou o que deva ser duração razoável do procedimento administrativo, ao fixar o prazo de 360 dias, contado do protocolo, para a decisão administrativa (artigo 24 da Lei nº 11.457/07). Não se pode vislumbrar inconstitucionalidade na garantia do prazo assim legalmente fixado, mesmo porque ressaltou a r. sentença que se haveria de considerar as situações em que o atraso decorra de diligências ou omissões que caibam ao próprio contribuinte. Ademais, o protocolo inicial de todos os pedidos remete a 18/05/2007, tendo a sentença sido proferida em 07/08/2009, muito além do prazo de 360 dias. Mesmo que se interprete o prazo sentencial de 90 dias, tão-somente a partir do próprio julgamento de mérito, e não da liminar, já houve o seu transcurso, pois os autos desta apelação somente vieram conclusos ao relator em 08/03/2010, ou seja, decorridos quase três anos do protocolo administrativo inicial. 2. O cumprimento da ordem judicial de apreciação, no prazo fixado, importa preferência sobre outros procedimentos fiscais, inclusive talvez alguns anteriores. Tal preferência violaria a isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico para a definição da duração razoável do processo, e se disto não decorresse direito líquido e certo. Se existe garantia tanto constitucional como legal para a apreciação em determinado tempo máximo do pedido administrativo, o descumprimento de tal prazo pelo Fisco, em relação a todos os contribuintes, em geral, não autoriza que, por isonomia, seja mantida a situação inconstitucional e ilegal. Aos que venham a reclamar, em Juízo, seu direito cabe a proteção judicial, sem prejuízo de que o Poder Público se aparelhe para a devida prestação administrativa. 3. Certo que são 18 pedidos administrativos, envolvendo cifra mais do que milionária. Todavia, em compensação, a concessão da ordem não determinou o cumprimento no**

*prazo literalmente fixado pela legislação, até porque o próprio mandado de segurança foi impetrado muito além de 360 dias, contados da data do protocolo administrativo dos pedidos. Mais ainda, a sentença excluiu do prazo legal as situações e os feitos em que haja diligências ou pendências imputáveis à impetrante, de modo que o direito líquido e certo foi reconhecido tão-somente em face dos pedidos formal e materialmente aptos a efetivo julgamento, adotando-se solução que não apenas observa a legalidade, como a razoabilidade consideradas as situações do caso concreto. 4. No tocante ao pedido de providências face ao descumprimento da sentença, houve despacho decisório em alguns dos pedidos, com o que restou cumprida a sentença, que concedeu em parte a ordem, nos limites em que estritamente foi proferida. Acerca dos pedidos administrativos que ainda não receberam o despacho decisório, a concessão da ordem, ora confirmada, produz efeitos para compelir a autoridade fiscal ao cumprimento, apenas atentando-se para os limites do julgado em relação às situações em que esteja o julgamento a depender de diligências por parte do contribuinte, impetrante. Não é, contudo, caso de imposição de multa, pois ainda que a pena possa ser aplicada de ofício (artigo 461, §§ 4º e 5º, CPC), disto não decorre ser viável a reformatio in pejus. É que da sentença, que apenas concedeu em parte a ordem, sem cogitar de multa, embora o descumprimento remontasse à concessão da liminar, apenas apelou a Fazenda Nacional, e não o contribuinte, motivo pelo qual ao Tribunal cabe apenas confirmar, ou não, a ordem nos limites em que foi concedida, e não ampliar a concessão tal como agora requerido pelo contribuinte. 5. Apelação e remessa oficial desprovidas, pedido de imposição de multa diária indeferido."*

Como se observa, não tem amparo jurídico a tese de que o artigo 24 da Lei 11.457/2007 não se aplica ao pedido de ressarcimento veiculado, considerando que a Lei 11.457 especificou regras do processo administrativo fiscal, tendo como objeto, pois, inclusive, pedidos de compensação e ressarcimento.

No caso dos autos, a administração fazendária não observou o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no artigo 24 da Lei n.º 11.457/2007, tendo sido protocolizado pedido de ressarcimento em 05.01.2009 (f. 31).

Como bem assinalado pela sentença: *"A paralisação das atividades da impetrante desde 2006, em que pese constituir fundamento suficiente para retirar a urgência necessária para a manutenção da medida liminar, não autoriza o Fisco a ignorar o prazo que lhe é imposto por lei para a apreciação dos pedidos que lhe são submetidos. Ativa ou não, a impetrante possui o direito à observância das normas jurídicas no tocante ao atendimento dos princípios da razoável duração do processo e da eficiência, previstos constitucionalmente, e à observância do prazo previsto no artigo 24 da Lei n.º 11.457/2007."*

A condenação da parte em litigância de má-fé pode se dar de acordo com os seguintes dispositivos:

#### **CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

##### *Seção II - Da Responsabilidade das Partes por Dano Processual*

*Art. 16. Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente.*

*Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que: (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*II - alterar a verdade dos fatos; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*VI - provocar incidentes manifestamente infundados. (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)*

*VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório. (Incluído pela Lei nº 9.668, de 23.6.1998)*

*Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou. (Redação dada pela Lei nº 9.668, de 23.6.1998)*

*§ 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.*

*§ 2º O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)*

É pacífico que a litigância de má-fé somente deve ser reconhecida quando a parte abusa do direito de defesa de seus interesses, excede os limites razoáveis com evidente intuito de protelar o andamento do processo e prejudicar a parte adversa.

Assim sendo, não pode haver tal condenação se a parte utiliza os meios processuais adequados à defesa de sua pretensão, sem que alguma circunstância concreta demonstre a deslealdade processual e o dano à parte contrária. Na via mandamental, o direito líquido e certo deve ser comprovado de plano. Não há nos autos elementos que enfraqueçam a prova coligida, mostrando-se idônea e preconstituída do direito da impetrante, não necessitando

dilação probatória para a sua confirmação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento a remessa oficial e ao recurso.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011083-26.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011083-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP124448 MARIA ELIZA MOREIRA  
No. ORIG. : 00110832620114036105 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\$ 400,00.

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 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 02/04/2007: "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 equidade 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\$ 553,08) 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\$ 400,00) é equitativo, não revela qualquer abuso nem é susceptível 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, 09 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000080-47.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000080-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP  
ADVOGADO : SP121781 ADRIANA HELENA BUENO GONCALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00000804720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de São Bernardo do Campo/SP, para cobrança, junto à UNIÃO, de IPTU, de taxa domiciliar, taxa de conservação de vias e logradouros e de taxa de extinção e prevenção de incêndios, dos exercícios 1995 e 1996.

A sentença afastou a alegação de ilegitimidade, nos moldes do artigo 130 do CTN, e julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para o fim de reconhecer a extinção dos créditos pela prescrição e desconstituir a certidão da dívida ativa, condenando ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Opostos embargos de declaração pela embargada, foram estes rejeitados.

Apelou a Municipalidade, alegando, em suma, que: **(1)** é aplicável a previsão do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, no tocante à prescrição, sendo *"corolário do ordenamento jurídico de que a norma especial se sobrepõe à norma geral, e é o que temos no presente caso, pois se busca a cobrança dos tributos por seu procedimento esculpido na lei de execuções fiscais, que traz norma especial referente à interrupção da prescrição por despacho ordenatório da citação, afastando a incidência da norma geral contida no antigo artigo 174 do Código Tributário Nacional"* (f. 65); **(2)** *"a demora inerente ao mecanismo do Poder Judiciário, aliado às suas deficiências físicas, humanas e tecnológicas não pode causar prejuízo ao Município credor que foi diligente no prosseguimento do feito, não devendo ser prejudicado com a arguição de prescrição"*, nos moldes da Súmula nº 106 do STJ; **(3)** não há que se falar em imunidade recíproca para o imóvel tributado, eis que a União deverá responder pelos débitos que lhe foram imputados, sendo a obrigação *propter rem*; **(4)** *"o critério de rateio estipulado pelo legislador municipal já determina, por si só, a especificidade e a divisibilidade das taxas, posto que ao determinar o valor da taxa com base na área do imóvel ou sua testada, individualiza cada contribuinte, preenchendo os requisitos da divisibilidade e especificidade"*, sendo que *"... os serviços públicos de limpeza pública/coleta de lixo, preservação e conservação de ruas e logradouros e prevenção e extinção de incêndios possuem caráter divisível e específico."* (f. 68), *"...que se mostram evidentes nas taxas em questão, em face do seu caráter compulsório de utilização e da contraprestação pecuniária individualizada do contribuinte que se utiliza ou a tem à sua disposição."* (f. 69); **(5)** *"... tratando-se as hipóteses de incidência das taxas e do IPTU de circunstâncias totalmente diversas, as suas bases de cálculo jamais terão a mesma identidade"* (f. 72), aplicando-se para as taxas o artigo 77 do CTN e artigos 197 e 205 do Código Tributário Municipal e a Lei Municipal nº 2087/73, art. 9º, e para o IPTU os artigos 156 da CF, 32 do CTN e 105 do Código Tributário Municipal; **(6)** *"a base de cálculo das taxas, que é o custo da atividade estatal, deve ser repartida entre os destinatários através de um critério. Esse critério, em se tratando de prédio comercial ou residencial, em função de sua localização, área edificada e utilização, leva em conta a subdivisão da zona urbana, com aplicação anualmente, por metro quadrado, de um percentual em lei previsto"* (f. 75); e **(7)** não há que se discutir a constitucionalidade da taxa de coleta de lixo, uma vez editada a Súmula



Vinculante nº 19 do STF (f. 75).

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Cumpra observar que foram diversos os fundamentos dos embargos à execução, dos quais foi acolhido apenas o de prescrição dos débitos, prejudicados os demais.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

**RESP 1.116.929, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - PRESCRIÇÃO - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO DA DÍVIDA-CARNÊ DE PAGAMENTO - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM - ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA. 1. O termo inicial da prescrição da pretensão de cobrança do IPTU é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, que é modalidade de notificação do crédito tributário. 2. Hipótese em que o acórdão recorrido considerou a data da inscrição em dívida ativa como marco inicial do lustro prescricional. 3. Necessidade do retorno dos autos à origem para a análise da incidência da prescrição à luz do entendimento jurisprudencial do STJ. 4. Impossibilidade de reconhecimento de suporte fático da prescrição em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Recurso especial provido para anular o acórdão recorrido."**

**Na espécie**, restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1994 e 1995, foram constituídos em 05/01/1996 e 01/03/1997, respectivamente (f. 14/15 destes autos e 03/05 da execução fiscal em apenso), sendo que a execução fiscal foi ajuizada antes da LC 118/05, mais precisamente em 31/10/1997 (f. 02, dos autos em apenso), antes de consumada a prescrição quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

Nem se alegue ocorrência de prescrição intercorrente, pois inexistiu inércia da Municipalidade após ajuizamento da execução fiscal: **(1)** propositura da execução no Juízo de Direito de São Bernardo do Campo, em **31/10/1997**, contra o Lloyds Bank PLC, dono do imóvel até sua transferência à propriedade da União (f. 07/12 da execução fiscal em apenso); **(2)** emenda à CDA, em **19/05/2000**, para incluir a União (f. 15/17 da execução fiscal); **(3)** petição que informa a distribuição de carta precatória para citação da União, em **10/12/2001** (f. 33/34 da execução fiscal); **(4)** requisição de expedição de mandado de penhora, em **03/08/2002** (f. 54v da execução fiscal); **(5)** requerimento de citação pessoal da Procuradoria-Geral da União nesta Capital em **06/04/2005** (f. 60 da execução fiscal); **(6)** interposição de pré-executividade da União em **16/02/2006** (f. 67/78, da execução fiscal em apenso); **(7)** decisão Juízo de Direito, em **22/03/2006**, reconhecendo a incompetência absoluta (f. 79 da execução fiscal); **(8)** certidão de distribuição na Justiça Federal de São Bernardo do Campo, em **12/05/2006** (f. 88 da execução fiscal); **(9)** ciência à Municipalidade por AR, em **18/07/2006** (f. 93 da execução fiscal); **(10)** sentença, de **10/08/2006**, que extinguiu a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do CPC (f. 97/98 da e. fiscal); **(11)** juntada de AR positivo para intimação do Município acerca da sentença, em **13/11/2006** (f. 101/102); **(12)** apelação do Município de São Bernardo do Campo, em **12/12/2006** (f. 104/122 da execução fiscal); **(13)** decisão que não recebeu o recurso, de **05/03/2007**, por intempestividade (f. 123 dos autos em apenso); **(14)** juntada de AR positivo para ciência ao Município, em **31/05/2007** (f. 125/126); **(14)** juntada, em **05/03/2009**, de cópia da decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.056247-0, que reformou a decisão de não recebimento do apelo (f. 132/136v); **(15)** contra-razões da União (f. 191/148 da execução), de **31/03/2009**; **(16)** decisão monocrática desta Corte, proferida em **26/05/2009**, que reformou a sentença e determinou o prosseguimento do feito nos moldes do artigo 730 do CPC (f. 151/v).

Não houve, pois, paralisação do feito por período superior a cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até a citação da União no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal.

É certo, pois, que a sentença, no que acolheu a tese da prescrição, comporta reforma, nos termos da fundamentação adotada, com o que ficam devolvidas, para o exame da Corte, as demais alegações deduzidas pela embargante, em sua inicial (artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC).

A inicial, além do que acima enfrentado, alegou: (1) ilegitimidade passiva; (2) a imunidade recíproca; e (3) a inconstitucionalidade e ilegalidade das cobranças das taxas.

#### **(1) Legitimidade passiva**

Preliminarmente, afasto a alegação de ilegitimidade passiva, pois a própria União confirma ser a proprietária desde 1995, consoante se vê na resposta de f. 40/43v.

(2) Da imunidade recíproca

No tocante à obrigatoriedade, ou não, do IPTU cobrado pela Municipalidade, estabelece o artigo 2º da Lei nº 11.483/07, *verbis*:

**"Art. 2º A partir de 22 de janeiro de 2007:**

**I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei; e**

**II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto nos incisos I e IV do caput do art. 8º desta Lei.**

**Parágrafo único. Os advogados ou escritórios de advocacia que representavam judicialmente a extinta RFFSA deverão, imediatamente, sob pena de responsabilização pessoal pelos eventuais prejuízos que a União sofrer, em relação às ações a que se refere o inciso I do caput deste artigo:**

**I - peticionar em juízo, comunicando a extinção da RFFSA e requerendo que todas as citações e intimações passem a ser dirigidas à Advocacia-Geral da União; e**

**II - repassar às unidades da Advocacia-Geral da União as respectivas informações e documentos."**

Assim, o bem imóvel foi legalmente transferido para a União, devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN:

**"Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, subrogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação."**

Como se observa, a cobrança do IPTU deve ser promovida em face de quem adquiriu os imóveis, ainda que em data posterior aos respectivos fatos geradores. Todavia, no caso concreto, vinculada a cobrança do tributo ao sujeito passivo, identificado pela transmissão legal do bem, o que se tem, na espécie, a favorecer a pretensão da executada, é a cristalina regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF:

**"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:**

**(...)**

**VI - instituir impostos sobre:**

**a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;"**

A propósito de tal imunidade, colham-se os seguintes acórdãos:

**- RESP nº 1360819, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 07/03/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU. PATRIMÔNIO DA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA INCONDICIONADA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO INATAcado. SÚMULA 283/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. SÚMULA 284/STF. 1. Controverte-se a respeito da imunidade recíproca em relação aos imóveis da União, independentemente de sua destinação, bem como sobre o ônus da prova de não estarem os imóveis vinculados às atividades essenciais daquela Autarquia. 2. O Tribunal de origem concluiu: "É inquestionável a imunidade (não-incidência constitucional) em relação ao IPTU sobre os bens de propriedade da União, exata hipótese aqui tratada. Assim, não há que se comprovar a afetação do patrimônio às suas finalidades essenciais ou delas decorrentes, eis que tal exigência se destina às autarquias e fundações instituídas pelo Poder Público, não aos entes federativos". 3. No Recurso Especial, o Município recorrente não impugnou o argumento do acórdão recorrido de que, no presente caso, é desnecessário produzir prova da afetação dos bens às finalidades essenciais, visto que tal exigência se destina às autarquias e fundações, e não à União, que goza de imunidade tributária incondicionada. Limitou-se a alegar que o acórdão impugnado contrariou os arts. 333, I e II, e 334, IV, do CPC, sustentando a tese de que cabe à ora recorrida (União) o ônus de demonstrar a vinculação entre os imóveis e sua finalidade institucional. 4. Assim sendo, seja por prescindir de fundamento não atacado (ensejando a aplicação analógica da Súmula 283 do STF), seja porque os dispositivos apontados como violados não contêm comando capaz de infirmar os fundamentos do acórdão recorrido (dando azo à aplicação**

*análoga da Súmula 284 do STF), não merece conhecimento o Recurso Especial. 5. Recurso especial não conhecido."*

*- AC nº 0035589-97.2009.4.03.6182, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 de 15/03/2013: " PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO CONHECIMENTO DA MATÉRIA RELATIVA À CONSTITUCIONALIDADE DA TAXA DE COMBATE A SINISTROS. IPTU. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DA UNIÃO. IMUNIDADE RECÍPROCA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. AGRAVO interposto pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, nos termos do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática proferida pelo Juiz Federal Convocado Nino Toldo que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação interposta pela municipalidade em face de sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara Especializada em Execuções Fiscais de São Paulo que declarou extinto o processo por falta de interesse de agir, nos termos do artigo 267, inciso VI c.c artigo 598 do Código de Processo Civil, diante da imunidade tributária recíproca que a União desfruta quanto ao IPTU e também em razão da inconstitucionalidade da taxa de conservação e limpeza. 2. A questão atinente à constitucionalidade da taxa de combate a sinistros não merece conhecimento, eis que se trata de matéria não devolvida a este Tribunal através do recurso de apelação interposto pela agravante. 3. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos. 4. A presença da União Federal no pólo passivo, sub-rogando-se nos direitos oriundos da cessão realizada pela Lei 11.483/07 (artigo 130 do CTN), justifica a aplicação do limite ao poder de tributar (artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal), ainda que o imóvel não lhe pertença no momento do fato gerador. 5. Agravo legal improvido na parte conhecida."*

*- AC nº 2003.51.01507765-1, Rel. Des. Fed. LANA REGUEIRA, DJF3 de 12/06/2013: " TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. IPTU. PATRIMÔNIO DAS ENTIDADES PÚBLICAS VINCULADO ÀS ATIVIDADES ESSENCIAIS. COMPETE AO CREDOR COMPROVAR A NÃO VINCULAÇÃO DOS BENS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO ÂMBITO DO STF. TCLLP E TIP INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGITIMIDADE RECONHECIDA PELO COLENDO STF. I - A garantia constitucional da imunidade recíproca é uma decorrência imediata do princípio da isonomia dos entes constitucionais, sustentado pela estrutura federativa do Estado brasileiro e pela autonomia dos Municípios. II - A imunidade é uma vedação absoluta ao poder de tributar. O Município somente pode exercer sua competência tributária no tocante ao IPTU se comprovar que o imóvel não é utilizado em suas finalidades essenciais. III - A taxa de coleta de lixo e limpeza pública (TCLLP) teve sua inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu ser ilegítima a cobrança por estar vinculada não apenas à coleta de lixo domiciliar, mas também a serviço de caráter universal e indivisível, como a limpeza de logradouros públicos. Quanto à taxa de iluminação pública a Egrégia Corte entendeu que o fato gerador é a prestação de um serviço público não específico, imensurável e insuscetível de ser individualizado a cada contribuinte, razão pela qual deve ser custeado por meio de arrecadação de impostos gerais, e não por meio de taxa. IV- Sem condenação ante a sucumbência recíproca. V - Recurso de apelação do MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO improvido. VI - Recurso de Apelação da UNIÃO FEDERAL/FAZENDA NACIONAL provido." Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.*

Como se observa, ainda que o IPTU refira-se a fato gerador de data anterior à sucessão, aplica-se a regra constitucional da imunidade recíproca como causa impeditiva à cobrança do imposto.

Finalmente, quanto à cobrança da taxa domiciliar, taxa de conservação de vias e logradouros e de taxa de extinção e prevenção de incêndios, não se pode invocar a imunidade recíproca que, por expressão literal da norma (artigo 150, VI, a, CF), tem aplicabilidade apenas na hipótese de impostos, sendo devida, portanto, a sua cobrança.

(4) A constitucionalidade da taxa de Remoção de lixo

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os enfoques da presente causa, firme no sentido da constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da taxa de Remoção de lixo Domiciliar, em circunstâncias e condições semelhantes à presente, conformem revelam os seguintes acórdãos:

*- RE-AgR-ED 597.563, Rel. Min. EROS GRAU, DJe de 19.02.2010: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. O acórdão embargado reconheceu que os imóveis integrantes do acervo patrimonial do Porto de Santos são imunes à incidência de IPTU. 2. É válida a cobrança da taxa de remoção de lixo pelo Município. Precedentes. Acolho os presentes embargos de declaração para dar*

*parcial provimento ao recurso extraordinário. Determino a compensação dos ônus da sucumbência." - RE nº 232.393, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 05.04.2002, p. 55: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE COLETA DE LIXO : BASE DE CÁLCULO. IPTU. MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS, S.P. I. - O fato de um dos elementos utilizados na fixação da base de cálculo do IPTU - a metragem da área construída do imóvel - que é o valor do imóvel (CTN, art. 33), ser tomado em linha de conta na determinação da alíquota da taxa de coleta de lixo , não quer dizer que teria essa taxa base cálculo igual à do IPTU: o custo do serviço constitui a base impositiva da taxa . Todavia, para o fim de aferir, em cada caso concreto, a alíquota, utiliza-se a metragem da área construída do imóvel, certo que a alíquota não se confunde com a base impositiva do tributo. Tem-se, com isto, também, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva: C.F., artigos 150, II, 145, § 1º. II. - R.E. não conhecido." - AgRg no AG 314.761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 27.11.00, p. 147: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXAS DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE LOGRADOUROS PÚBLICOS, DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR E DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. DECISÃO DA MATÉRIA PELO COLENDO STF. 1. O Colendo STF, ao apreciar o RE nº 232393/SP, Rel. em. Min. Carlos Velloso, 12/08/99, por maioria, decidiu que é constitucional a taxa de coleta de lixo domiciliar instituída pelo Município de São Carlos - SP (Lei Municipal nº 10.253/89). Na ocasião, entendeu-se que o fato de a alíquota da referida taxa variar em função da metragem da área construída do imóvel - que constitui apenas um dos elementos que integram a base de cálculo do IPTU, - não implica identidade com a base de cálculo do IPTU, afastando-se a alegada ofensa ao art. 145, § 2º, da CF ("As taxas não poderão ter base de cálculo própria de impostos."). 2. Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada basilar-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional. 3. Agravo regimental provido, com a revogação da decisão de fls. 98/99. Agravo de instrumento desprovido." - RESP nº 224787, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01.07.2002, p. 279: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TAXA DE LIXO E DE COMBATE A SINISTROS - LEIS MUNICIPAIS - ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. A não-obediência ao prazo legal para o pronunciamento do Ministério Público, em atuação como *custus legis*, não constitui causa de nulidade do processo. 2. Na fixação da base de cálculo da taxa de lixo, pode ser adotada a metragem do imóvel, sem implicar em inconstitucionalidade, segundo entendimento do STF (RE 232.393/SP). 3. Recurso do MUNICÍPIO DE RIO CLARO não conhecido e improvido o recurso de MARIA APARECIDA CRUZ DE FARIA e OUTROS." - AC nº 2004.61.04.001243-3, Rel. Juiz Fed. Conv. SILVA NETO, DJF3 de 07/07/2009: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MUNICÍPIO DE SANTOS X UNIÃO - RITO/PROCEDIMENTO CONVERTIDO/APROVEITADO DE EXECUÇÃO FISCAL PARA O DOS PRECATÓRIOS (AUSENTE PENHORA) - MULTA POR ILICITUDE/LEGITIMIDADE: OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 18 E 30, INCISO III, DA CF - TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DEVIDA (PRECEDENTES E. STF) - COINCIDÊNCIA COM A BASE DE CÁLCULO DO IPTU: INOCORRÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS. 1. Deve se sujeitar a execução por quantia certa em face de devedor solvente, quando a Fazenda Pública em ambos os pólos, ao procedimento executivo mais específico, mais consentâneo com o perfil dos contendores: logo, entre a execução fiscal e o rito estampado nos arts. 730/731, do CPC, indiscutivelmente mais específico e adequado este último ao caso em tela, primordialmente em função da regra da indisponibilidade dos bens públicos. Nesse sentido, a súmula nº 58 do E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, bem como os v. entendimentos firmados pela jurisprudência. Precedentes. 2. Já tendo se exaurido o arco instrutório, nenhuma perda a conversão de um procedimento em outro ocasiona: ao contrário, está-se a prestigiar o dogma do aproveitamento dos atos processuais e o da efetividade processual. Inocorrida penhora, consoante os autos. 3. Não se ressente a taxa de remoção de lixo do descumprimento nem ao requisito da especificidade, nem ao da indivisibilidade. 4. No âmbito dos requisitos para as taxas em geral, firmados através do inciso II do art. 145, CF, e do art. 77, CTN, avulta em destaque a divisibilidade de ditos serviços, de molde a permitir exigência da receita em pauta, pois exatamente esta calcada na contraprestatividade ou vinculação entre o quanto pague o contribuinte e seu beneficiamento direto, imediato. A natureza da atividade estatal envolvida se põe límpida, remoção de lixo . 5. A divisibilidade se coloca também clara, uma vez que a incidir quantitativamente perante aqueles que proprietários de imóveis limítrofes ao logradouro beneficiado por referidos serviços. 6. Pertinente e adequada, nesse sentido, a ponderação, amiúde praticada, segundo a qual cobrados estão sendo imóveis, da União, que contam com aqueles referidos serviços, sendo capital repisar-se tanto se tributa, a título de taxa , pelo serviço efetivamente prestado, quanto pelo colocado ao dispor do contribuinte. 7. Nenhuma ilegitimidade na cobrança da taxa de remoção de lixo , pois atendido o figurino da hipótese de incidência pertinente, tal qual gizado pela própria Constituição e pelo CTN, antes enfocados. Precedentes. 8. Também inocorre a amiúde sustentada coincidência de base de cálculo entre dita taxa e o IPTU : sem óbice substancial pela parte contribuinte, a base daquela se põe sobre o custo da atividade aqui suportada pelo Poder Público, ao passo que dito imposto recai sobre o valor venal da coisa. A tanto também se depreende por meio da CDA, sobre a qual não logra a parte contribuinte demonstrar o contrário. 9. Já a cobrança conjugada em mesmo carnê, por sua vez, é uma mera técnica arrecadatária simplificadora, autorizada até pela Lei Maior, parágrafo único do art.*

149-A e art. 10, § 2º, do ADCT, " i. e." 10. Imperativa a necessidade de sujeição dos estabelecimentos em geral ao cumprimento das posturas e da legislação municipal, voltadas para o bem maior, o bem-estar social. 11. Inadmissível indene a União ao poder de polícia local, ao qual também, portanto, curva-se para atendimento aos seus requisitos de lei, aqui se destacando, em exemplo, o inciso II do art. 23, CF, impondo ao Município competência atinente ao tema da Saúde Pública. 12. Cabal a sujeição da União à incidência da norma tributante da taxa em questão. 13. Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de outros pontos rebatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC. Desce-se à análise da alegada ilegitimidade da cobrança da multa moratória, apresentada em sede de embargos. 14. Não merece prosperar a amiúde afirmação segundo a qual não possui o Município poder para impor penalidade à União, haja vista que, segundo o princípio federativo, previsto no art. 18, caput da Carta Magna, todos os entes federados possuem autonomia. 15. Indiscutível tem cada um dos entes integrantes da Federação a possibilidade (e não o dever, inafastável) de criar os tributos sob sua competência e, conseqüentemente, de cobrá-los, juntamente com os acessórios eventualmente devidos, face à existência de autorização constitucional ao exercício do Poder de Tributar. 16. De acordo com o art. 30, inciso III, da CF, compete aos Municípios a instituição de seus tributos e, como consequência, caso o contribuinte não proceda ao recolhimento da exação devida, nasce a relação punitiva, apta a ensejar a cobrança da multa. 17. Embora configurando a relação punitiva vínculo autônomo, porém que brota da incursão por ato ilícito, como se dá com o não-pagamento do tributo, a queixa contribuinte sobre sujeição à referida multa não merece guarida, vez que não protegida a União de sua cobrança. 18. Reflete a multa moratória em cobrança, no presente caso, acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária. 19. A prosseguir exigência sobre a taxa de remoção de lixo e a multa moratória, de inteiro acerto a r. sentença. 20. Refutados se põem os demais ditames legais invocados em pólo vencido, tais como, art. 18; 100; 145, § 2º e 150, inciso VI, "a", da CF, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado pólo (artigo 93, IX, CF). 21. Improvimento ao apelo."

(5) A constitucionalidade da taxa de prevenção a incêndio

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os enfoques da presente causa, firme no sentido da constitucionalidade e legalidade dos preceitos impositivos da cobrança da taxa de prevenção a incêndios, conformem revelam os seguintes acórdãos:

**AgRAI 677891, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17/03/2009: "EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. TAXA DE INCÊNDIO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - É legítima a cobrança da Taxa cobrada em razão da prevenção de incêndios, porquanto instituída como contraprestação a serviço essencial, específico e divisível. Precedentes. II - Agravo regimental improvido."**

**AC 2009.61.12.010686-7, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 03.10.11, p. 313: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE X UNIÃO. AFASTAMENTO DA RECONHECIDA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 397 DO STJ. ART. 515 DO CPC: PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - AFASTAMENTO DA COBRANÇA DA TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA E RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DAS TAXAS DE COLETA DE LIXO E DE PREVENÇÃO E EXTINÇÃO DE INCÊNDIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Considerando que a cobrança das taxas imobiliárias é feita juntamente com o IPTU, a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes do C. STJ: 2ª Turma, AGA 1117569, processo 200802423194, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/03/10, v.u., publicado no DJE de 12/04/2010; 1ª Turma, RESP 965361, processo 200701519210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, publicado no DJE de 27/05/2009. E desta E. Terceira Turma: AC 1414917, processo 200761100120746, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 29/10/2009, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453. 2. Inteligência da Súmula nº 397 do STJ: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço". 3. Analisar as demais questões trazidas nos embargos (artigo 515, §§ 1º e 2º). 4. A execução fiscal objetiva a cobrança de taxas de coleta de lixo, de prevenção contra incêndio e de iluminação pública. 5. Inconstitucionalidade da cobrança relativa à taxa de iluminação pública, ante a ausência de especificidade e divisibilidade do serviço, pois o serviço em questão é genérico, atingindo à população como um todo, não podendo ser individualmente mensurável (STF, Segunda Turma, AI 479.587 AgR/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe em 20/03/09). 6. Súmula nº 670 do STF: "O serviço de iluminação pública não pode ser remunerado mediante taxa." 7. Legitimidade tanto da cobrança da taxa de lixo quanto da taxa de prevenção e extinção de incêndio, tendo em vista que a constitucionalidade de tal**

tributação já foi reconhecida pelo STF, devendo o executivo fiscal prosseguir apenas no que tange ao quantum não recolhido a elas referentes. Jurisprudência acerca do tema: STF - 2ª Turma, RE-AgR 264800, Rel. Min. Eros Grau, j. 03/06/08, v.u.; STF - 1ª Turma, RE-AgR 384063, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 26/05/09, v.u.; STF - 1ª Turma, AI 677891 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 17/03/2009, DJe- 16-04-2009; TRF3 - Terceira Turma, AC 1298666, processo 200561060111974, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 25/09/08, v.u, publicado no DJF3 de 07/10/2008. 8. O reconhecimento da constitucionalidade da cobrança pela Suprema Corte é mais do que suficiente para afastar a tese suscita pela ora agravante, visto que tanto a competência quanto a base de cálculo dos tributos são matérias constitucionais e, portanto, analisadas em última instância pelo Supremo Tribunal Federal. Desta feita, se a Suprema Corte já se posicionou pela constitucionalidade da exação, é porque, implicitamente já reputou como competente o ente municipal para tal instituição. 9. Sucumbência recíproca. 10. Provimento ao apelo da Municipalidade. 11. Parcial procedência dos embargos à execução fiscal (art. 515 do CPC) 12. Agravo legal a que se nega provimento. "

AC 2008.61.12.010673-5, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 13.10.2011, p. 818: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FEPASA - FERROVIA PAULISTA S/A (INCORPORADA PELA RFFSA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU) E TAXAS IMOBILIÁRIAS MUNICIPAIS. REGULARIDADE DA NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO FISCAL. ENVIO DO CARNÊ DE PAGAMENTO. ANÁLISE DE FUNDAMENTOS CONTIDOS NA EXORDIAL (ART. 515, § 2º DO CPC). IMUNIDADE RECÍPROCA A IMPOSTOS. TAXA DE COLETA DE LIXO. REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-B, § 3º DO CPC). TAXA DE PREVENÇÃO CONTRA INCÊNDIO. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Tratando-se de cobrança de IPTU e Taxa Imobiliárias pela Municipalidade, a jurisprudência deste C. Tribunal, bem como das Cortes Superiores, tem se orientado no sentido de que a remessa ao contribuinte, pelo correio, do carnê de pagamento, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação incorreu e que, portanto, não teria sido validamente constituído o crédito tributário. Inteligência da Súmula n.º 397 do STJ. Confira-se: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200661050089873, Rel. Juiz Rubens Calixto, j. 25.06.2009, DJF3 CJI 07.07.2009, p. 107 e TRF3, Judiciário em Dia - Turma C, AC n.º 200261050006883, Rel. Juíza Conv. Noemi Martins, j. 26.01.2011, DJF3 CJI 03.03.2011, p. 1292. 2. À míngua de qualquer comprovação, pela executada, de que a notificação do lançamento não se deu regularmente, há que se ter como ser mantida a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade de que goza o título executivo (art. 16, § 2º c.c. art. 3º, ambos da Lei n.º 6.830/80). 3. Acolhida a tese da apelante para ver reconhecida a regularidade da notificação do lançamento, à Superior Instância é autorizado julgar os demais pedidos formulados na exordial dos embargos com fundamento no art. 515, § 2º do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001. 4. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU, Taxa de Coleta de Lixo e Taxa de Prevenção contra Incêndios, cobrados pela Prefeitura Municipal de Presidente Prudente/SP em face da Ferrovia Paulista S/A - FEPASA, incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, que por sua vez foi extinta por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, e sucedida pela União em seus direitos, obrigações e ações judiciais. 5. Ao tempo do ajuizamento da execução já havia ocorrido a incorporação da FEPASA pela RFFSA, constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da União (art. 21, XII, d, CF/88), podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos. 6. A validade da cobrança da Taxa de Coleta de Lixo pela municipalidade não comporta mais discussão, haja vista que o C. Supremo Tribunal Federal, por meio do regime de repercussão geral (art. 543-B, § 2º do CPC), assentou 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, (...). (RE n.º 576321 RG-QO, Rel. Min. Ricardo Lewandovski, j. 04.12.2008, DJe-030 div. 12.12.2009, publ. 13.02.2009). 7. A validade da cobrança da Taxa de Prevenção contra Incêndios deve ser reconhecida, na esteira de jurisprudência consolidada no âmbito do STF dando pela constitucionalidade da exação. Precedente: 1ª Turma, AI 677891 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandovski, j. 17.03.2009, DJe-071 div. 16.04.2009, publ. 17.04.2009. 8. Sendo os litigantes vencedor e vencido, em parte, os honorários advocatícios devem ser fixados em sucumbência recíproca (art. 21, caput do Código de Processo Civil). 9. Apelação provida. Pedido dos embargos julgado parcialmente procedente, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC. "

#### **(6) A inconstitucionalidade das taxas de conservação e de limpeza**

Encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, sob todos os enfoques da causa, firme no sentido da inconstitucionalidade dos preceitos legais impositivos da cobrança, na espécie, das Taxas de Conservação e de Limpeza, conforme revela o seguinte acórdão:

**"MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 10.921/90, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 7º, 87 E INCS. I E II, E 94 DA LEI Nº 6.989/66, DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA. TAXAS DE LIMPEZA PÚBLICA E DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS. Inconstitucionalidade dos dispositivos sob enfoque. O primeiro, por instituir alíquotas progressivas alusivas ao IPTU, em razão do valor do imóvel, com ofensa ao art. 182, § 4º, II, da Constituição Federal, que limita a faculdade contida no art. 156, § 1º, à observância do disposto em lei federal e à utilização do fator tempo para a graduação do tributo. Os demais, por haverem violado a norma do art. 145, § 2º, ao tomarem para base de cálculo das taxas de limpeza e conservação de ruas elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, qual seja, a área de imóvel e a extensão deste no seu limite com logradouro público. Taxas que, de qualquer modo, no entendimento deste Relator, tem por fato gerador prestação de serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insuscetível de ser referido a determinado contribuinte, não tendo de ser custeado senão por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais. Não conhecimento do recurso da Municipalidade. Conhecimento e provimento do recurso da contribuinte." (RE nº 204827, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, sessão de 12.12.96).**

No âmbito desta Corte, não é outra a solução fixada:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CABIMENTO. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. INCONSTITUCIONAL. 1. De acordo com o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, descabe remessa oficial. 2. Ilegítima a cobrança de IPTU face a imunidade prevista no artigo 150, VI, "a". 3. Inconstitucional a cobrança de taxas pela municipalidade pois ofendem o art. 145, § 2º da Constituição Federal. 3. Remessa oficial não conhecida e apelação não provida." (AC nº 1999.03.99.096207-0, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 10.12.03, p. 124).**

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para afastar a prescrição, reconhecida pela sentença e, prosseguindo no exame dos demais fundamentos da ação, *ex vi* do artigo 515, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva e, no mérito, acolho em parte os embargos à execução, fixada a sucumbência nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016169-75.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016169-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP124448 MARIA ELIZA MOREIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro  
No. ORIG. : 00161697520114036105 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.

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 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. 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 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, 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 conseqüente 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 11/11/2011; oposição de embargos de devedor, alegando imunidade fiscal, ilegitimidade passiva e prescrição, em 21/11/2011 (f. 02/17); impugnação da Fazenda Municipal que noticia o cancelamento administrativo da inscrição em dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, em 02/03/2012 (f. 42); e sentença julgando extintos os embargos, em 08/03/2012 (f. 44/7), tendo sido interposta apelação pela embargada.

**Na espécie**, é manifestamente impropriedade 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, 08 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016896-83.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016896-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : EDUARDO CAMINADA JUNIOR  
ADVOGADO : SP263520 SANDRA ORTIZ DE ABREU e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00168968320104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, em 9 de agosto de 2010, visando a prestação jurisdicional que obrigue a ré a fornecer ao autor o medicamento "VIMPAT (Lacosamida)", pelo fato de ser portador de um distúrbio neurológico sem cura denominado EPILEPSIA GENERALIZADA SINTOMÁTICA REFRACTÁRIA GRAVE, bem como por não ter condições financeiras de suportar os custos do tratamento necessário para o controle de sua doença. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 107.584,00 (cento e sete mil, quinhentos e oitenta e quatro reais), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. (fl. 205/206)

Irresignado, o autor interpôs agravo de instrumento em face da decisão de fls. 205/206, sendo-lhe deferido a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar "o fornecimento do medicamento VIMPAT (Lacosamida), conforme prescrição médica".

Citada, a União Federal apresentou contestação às fls. 282/305.

Réplica às fls. 315/374.

À fl. 478, a d. magistrada *a quo* concedeu ao autor os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50, e deferiu o pedido de prioridade na tramitação do feito, consoante o disposto no artigo 1.211-A do Código de Processo Civil.

Sobreveio sentença de procedência do pedido, "para condenar a ré ao fornecimento do produto VIMPAT (Lacosamida), pelo tempo e quantidade que o tratamento exigir, consoante o prescrito pela profissional médica que assiste ao autor". A ré foi condenada, ainda, ao reembolso das custas processuais e pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil. Decisão sujeita ao duplo grau de jurisdição. (fls. 479/482)

Irresignada, apelou a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 485/504)

Apelação recebida no efeito devolutivo. (fl. 506)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**DECIDO:**

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

A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, *caput*).

"Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais." (STJ, Processo nº 2009/0076691-2, AgRg no REsp 1136549/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 08/06/2010, v.u., DJe 21/06/2010)

À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, financiando, inclusive, o Sistema Único de Saúde - SUS.

Cumpra esclarecer que os artigos 5º, 196 e 198 da Constituição Federal possuem aplicabilidade imediata, porquanto atinentes à vida e à saúde.

Portanto, qualquer ente federativo tem legitimidade passiva para integrar demanda em que se pretende o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: Processo nº 2008/0230114-8, AgRg no Ag 1107.605/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 03/08/2010, v.u., DJe 14/09/2010; Processo nº 2009/0195813-6, AgRg no REsp 1159382/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 05/08/2010, v.u., DJe 01/09/2010; Processo nº 2007/0074435-6, AgRg no Ag 886.974/SC, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 20/09/2007, v.u., DJ 29/10/2007, p. 208; Processo nº 2007/0031240-4, AgRg no Ag 858.899/RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 26/06/2007, v.m., DJ 30/08/2007, p. 219; Processo nº 2006/0067547-0, REsp 828.140/MT, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 20/03/2007, v.u., DJ 23/04/2007, p. 235; Processo nº 2005/0134491-7, REsp 773.657/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 08/11/2005, v.u., DJ 19/12/2005, p. 268; Processo nº 2005/0013096-8, REsp 719.716/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 07/06/2005, v.u., DJ 05/09/2005, p. 378.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 586.995 AgR/MG, 1ª Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 28/06/2011, v.u., DJe 16/08/2011, p. 73; AI 808.059 AgR/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 02/12/2010, v.u., DJe 01/02/2011, p. 3289; STA 175 AgR/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 17/03/2010, v.u., DJe 30/04/2010, p. 70.

Outrossim, não há que se falar em cerceamento de defesa, ante a desnecessidade de produção de prova pericial na

espécie. Com efeito, "o julgamento antecipado da lide não induz à nulidade do processo, quando a discussão refere-se apenas a questões de Direito, sem controvérsia fática, ou sobre fatos cuja elucidação é própria através de prova documental, sem necessidade de outras diligências, como perícia médica, até porque a apelante não juntou elementos mínimos de convicção no sentido da impropriedade do medicamento, e da possibilidade de sua substituição por outro fornecido pelo SUS, de modo a justificar a fixação de controvérsia a ser elucidada por prova pericial. A mera suspeita, subjetiva e sem qualquer lastro em fato objetivo, não pode impor ao Juízo a obrigação de duvidar da idoneidade da prescrição médica, nem considerar cerceador o julgamento antecipado da lide, tal como ocorrido na espécie." (TRF3, Processo nº 2005.61.23.001828-1, AC 1177761, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 09/05/2007, v.u., DJU Data: 23/05/2007; Processo nº 2005.61.19.000018-0/SP, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, j. 09/12/2010, v.u., D.E. 19/01/2011)

Quanto à alegação da apelante de que o medicamento fornecido não tem registro na ANVISA, cumpre ressaltar que a medicação em questão foi importada para o uso exclusivo do autor - portador de epilepsia generalizada sintomática refratária grave -, que não apresentou melhora significativa com o uso de outras medicações disponíveis no país, razão pela qual entendo não se aplicar, ao caso em comento, o disposto na Lei nº 6.360/76. Ademais, o seu direito à vida, à saúde e à dignidade, acabou por se sobrepor às normas infraconstitucionais. (TRF3, Processo nº 2005.61.00.008077-8/SP, AC 1568794, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 28/06/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:10/07/2013)

Insta salientar, neste passo, que a Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral.

Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à idéia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo.

É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispendo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 616551 AgR/GO, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 23/10/2007, v.u., DJ 30/11/2007, p. 92; AI 604.949 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 24/10/2006, v.u., DJ 24/11/2006, p. 86; RE 273.042 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 28/08/2001, v.u., DJ 21/09/2001, p. 51; RE 255.627 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 21/11/2000, v.u., DJ 23/02/2001, p. 122; RE 271286 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, j. 12/09/2000, v.u., DJ 24/11/2000, p. 101; AI 238.328 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 16/11/1999, v.u., DJ 18/02/2000, p. 59.

Com efeito, verifico que o autor apresentou documentos que comprovam sua moléstia e o medicamento necessário para o seu tratamento.

Entendo que o fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento.

Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista.

Cumpre observar que a recusa no fornecimento do medicamento pretendido pelo autor, ora apelado, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

A verba honorária foi regularmente fixada, devendo, pois, ser mantida.

Por tais motivos, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação 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, 08 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010450-07.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010450-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP  
ADVOGADO : SP289234 MARIA FERNANDA VIEIRA DE CARVALHO DIAS e outro  
APELANTE : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP300926 VINICIUS WANDERLEY e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MARCOS ANTONIO MERLINI  
ADVOGADO : SP209599 SANDRA CRISTINA BRUMATTI MATIAS e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP  
ADVOGADO : SP289234 MARIA FERNANDA VIEIRA DE CARVALHO DIAS  
No. ORIG. : 00104500720104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, do Estado de São Paulo e do Município de Guarulhos, em 8 de novembro de 2010, visando a prestação jurisdicional que obrigue as rés a fornecerem ao autor o medicamento "LUCENTIS", pelo fato de ser portador de "DETURPATIA DIABÉTICA PROLIFERATIVA", bem como por não ter condições financeiras de suportar os custos do tratamento necessário para o controle de sua doença. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 25.950,04 (vinte e cinco mil, novecentos e cinquenta reais e quatro centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Concedido os benefícios da justiça gratuita. (fls. 29/30)

Deferida, em parte, a antecipação dos efeitos da tutela, "para determinar às rés que forneçam ao autor Marcos Antonio Merlini, por meio do Sistema Único de Saúde, no prazo de 72 (setenta e duas) horas, em periodicidade mensal, o medicamento *LUCENTIS (10MG/ML 023ML)*, conforme prescrição médica de fls. 17/18, até ulterior deliberação". O d. magistrado *a quo* determinou, excepcionalmente, a produção de prova pericial médica, com especialista em oftalmologia. (fls. 47/49)

Citadas, a Fazenda do Estado de São Paulo, o Município de Guarulhos e a União Federal apresentaram contestação às fls. 88/93, 107/116 e 124/128-vº, respectivamente.

A União interpôs agravo retido em face da decisão de fls. 47/49. (fls. 94/102-vº)

Laudo pericial médico às fls. 134/139, e esclarecimentos às fls. 160/164.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência da ação, a fim de compelir a União a fornecer os medicamentos adequados ao tratamento do requerente. (fls. 190/191)

Sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar que a União, o Estado de São Paulo e o Município de Guarulhos, por meio do Sistema Único de Saúde, forneçam ao autor o medicamento "Ranibizumabe - Lucentis 0,3mg ou Bevacizumabe - Avastin 1,25mg", necessário ao tratamento da doença que o acomete (Retinopatia Diabética Proliferativa). Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, parcialmente deferida às fls. 47/49. Os réus foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa. Réus isentos de custas e despesas. (fls. 192/196)

Irresignados, apelaram o Município de Guarulhos, o Estado de São Paulo e a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 200/211, 217/230 e 232/238, respectivamente)

Apelação recebida no efeito devolutivo, na parte correspondente à decisão antecipatória da tutela e, nos efeitos devolutivo e suspensivo quanto à parte que exceder a tal decisão. (fl. 212 e 241)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### **DECIDO:**

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

*Prima facie*, verifico que a sentença recorrida restou *ultra petita* no que tange ao medicamento "Bevacizumabe - Avastin 1,25mg", ofendendo, desse modo, o quanto disposto artigo 460, *caput*, do Código de Processo Civil. No entanto, considerando que tal fato não trouxe prejuízo ao deslinde da causa, reduzo-a aos limites do pedido.

A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, *caput*).

"Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais." (STJ, Processo nº 2009/0076691-2, AgRg no REsp 1136549/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 08/06/2010, v.u., DJe 21/06/2010)

À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, financiando, inclusive, o Sistema Único de Saúde - SUS.

Cumpra esclarecer que os artigos 5º, 196 e 198 da Constituição Federal possuem aplicabilidade imediata, porquanto atinentes à vida e à saúde.

Portanto, qualquer ente federativo tem legitimidade passiva para integrar demanda em que se pretende o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: Processo nº 2008/0230114-8, AgRg no Ag 1107.605/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 03/08/2010, v.u., DJe 14/09/2010; Processo nº 2009/0195813-6, AgRg no REsp 1159382/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 05/08/2010, v.u., DJe 01/09/2010; Processo nº 2007/0074435-6, AgRg no Ag 886.974/SC, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 20/09/2007, v.u., DJ 29/10/2007, p. 208; Processo nº 2007/0031240-4, AgRg no Ag 858.899/RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 26/06/2007, v.m., DJ 30/08/2007, p. 219; Processo nº 2006/0067547-0, REsp 828.140/MT, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 20/03/2007, v.u., DJ 23/04/2007, p. 235; Processo nº 2005/0134491-7, REsp 773.657/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 08/11/2005, v.u., DJ 19/12/2005, p. 268; Processo nº 2005/0013096-8, REsp 719.716/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 07/06/2005, v.u., DJ 05/09/2005, p. 378.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 586.995 AgR/MG, 1ª Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 28/06/2011, v.u., DJe 16/08/2011, p. 73; AI 808.059 AgR/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 02/12/2010, v.u., DJe 01/02/2011, p. 3289; STA 175 AgR/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 17/03/2010, v.u., DJe 30/04/2010, p. 70.

A preliminar de falta de interesse processual confunde-se com o mérito e como tal será analisada.

A Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral.

Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à idéia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo.

É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 616551 AgR/GO, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 23/10/2007, v.u., DJ 30/11/2007, p. 92; AI 604.949 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 24/10/2006, v.u., DJ 24/11/2006, p. 86; RE 273.042 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 28/08/2001, v.u., DJ 21/09/2001, p. 51; RE 255.627 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 21/11/2000, v.u., DJ 23/02/2001, p. 122; RE 271286 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, j. 12/09/2000, v.u., DJ 24/11/2000, p. 101; AI 238.328 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 16/11/1999, v.u., DJ 18/02/2000, p. 59.

Com efeito, verifico que o autor apresentou documentos que comprovam sua moléstia e o medicamento necessário para o seu tratamento. Bem assim, observo que o laudo pericial roborou as informações e documentos apresentados pelo mesmo.

Entendo que o fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento.

Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista.

Cumprido observar que a recusa no fornecimento do medicamento pretendido pelo autor, ora apelado, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

A verba honorária foi regularmente fixada, devendo, pois, ser mantida.

Insta salientar, por fim, que conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, para efeito de prequestionamento não há necessidade de expressa menção a dispositivos legais ou constitucionais, bastando que a matéria seja enfrentada no *decisum*. (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 16/08/1999 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 20/03/1998)

Por tais motivos, reduzo a sentença aos limites do pedido e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações e ao agravo retido da União, 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, 09 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007251-10.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007251-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ALSTOM BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 2 de maio de 2005, contra ato do Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo/SP, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, objetivando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários recolhidos nos termos da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal - IN/SRF nº 468/04, que exige a COFINS e a contribuição ao PIS na sistemática da não-cumulatividade e com alíquotas majoradas em relação aos contratos de empreitada e fornecimento celebrados até 31/10/2003, bem como a compensação dos valores supostamente recolhidos indevidamente a título dessas exações, com base na referida norma, com débitos das mesmas contribuições, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91 e do art. 74 da Lei nº 9.430/96, sendo ao final concedida em definitivo a segurança para afastar a aplicação da impugnada norma e confirmada a liminar pleiteada.

Alegou, a impetrante, que celebrou vários contratos de longo prazo relacionados ao fornecimento de mercadorias e serviços, sendo que as receitas pertinentes a tais contratos submetiam-se à incidência cumulativa da COFINS e da contribuição ao PIS, calculadas à alíquota de 3% e 0,65%, respectivamente e, apesar da majoração de tais alíquotas ao advento das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, em relação aos contratos celebrados anteriormente a 31/10/2013, desde que por preço predeterminado, foi mantida a sistemática da cumulatividade (art. 10, inc. XI, alíneas "b" e "c", da Lei nº 10.833/03).

Aduziu, contudo, que a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa IN/SRF nº 468/04, a qual reduziu o conceito de "preço predeterminado", estipulado na Lei nº 10.833/03, e limitou a fruição da cumulatividade da COFINS e do PIS até o primeiro reajuste de preço dos contratos, indevidamente, devendo ser afastada tal norma, posto que ilegal, além de violar a equação econômico-financeira dos contratos e a segurança jurídica.

Aditamento da inicial de fls. 117/321 com a juntada de comprovantes de arrecadação das contribuições em discussão.

A medida liminar foi parcialmente deferida (fls. 324/326) para determinar a suspensão da exigibilidade da majoração da contribuição ao PIS/COFINS nos contratos de longo prazo, firmados até 31/10/2003, em que sejam aplicáveis as normas contidas no artigo 10, inciso XI, letras "b" e "c", e artigo 15, inciso V, ambos da Lei nº 10.833/03, afastando a aplicação da Instrução Normativa nº 468/04 da Secretaria da Receita Federal, bem como determinou à impetrante a atribuição de valor à causa compatível com o bem econômico pretendido.

Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000.000,00 após aditamento da inicial (fls. 332/333).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

Da aludida decisão, a União interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, tendo sido convertido em retido o recurso (fl. 374 dos autos em apenso).

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para afastar a aplicação do § 2º, do art. 2º, da IN/SRF 468/04, autorizando a impetrante a recolher a contribuição ao PIS e a COFINS na sistemática anterior da cumulatividade, sem a majoração das alíquotas previstas nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, sobre as receitas decorrentes dos contratos de longo prazo celebrados até 31/10/2003 por preço predeterminado, ainda que com previsão de cláusula de reajuste, durante a vigência da IN questionada, nos termos da fundamentação. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 377/384).

A União interpôs recurso de apelação e requereu a reforma da sentença, ao fundamento da legalidade e aplicabilidade da Instrução Normativa IN/SRF nº 468/2004, que apenas regulou dispositivo legal (fls. 394/416).

Regularmente processado o recurso, e com contrarrazões da impetrante (fls. 421/433), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito ao reconhecimento da existência de interesse individual disponível no presente feito, a não ensejar a manifestação do *parquet* (fls. 436/442).

É o relatório.

Decido.

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

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 ao exame do apelo e da remessa oficial.

No caso em comento, o cerne da controvérsia consiste em aferir a legitimidade da aplicação da Instrução Normativa IN/SRF nº 468, de 8 de novembro de 2004.

Ao advento da Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002, resultante da Medida Provisória nº 66/2002, em relação ao PIS, bem como da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, resultado da conversão da MP nº 135/2003 no que tange à COFINS, tais exações passaram ao regime da não-cumulatividade.

Vale ressaltar que a Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais nºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculo distintas para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, a serem ditados "por lei", consagrando, inclusive, nessa última emenda, o critério da não-cumulatividade para as



contribuições.

Contudo, a própria Lei nº 10.833/03 excepcionou de sua aplicação determinadas situações, como no caso em debate, nos termos do disposto em seu artigo 10, inciso XI, alíneas "b" e "c", combinado com o artigo 15, inciso V, cujo teor passo a transcrever:

*"Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:*

*I - as pessoas jurídicas referidas nos §§ 6º, 8º e 9º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, e na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983;*

*II - as pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido ou arbitrado;*

*III - as pessoas jurídicas optantes pelo SIMPLES;*

*IV - as pessoas jurídicas imunes a impostos;*

*V - os órgãos públicos, as autarquias e fundações públicas federais, estaduais e municipais, e as fundações cuja criação tenha sido autorizada por lei, referidas no art. 61 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição;*

*VI - as sociedades cooperativas;*

*VII - as receitas decorrentes das operações:*

*a) referidas no inciso IV do § 3º do art. 1º;*

*b) sujeitas à substituição tributária da COFINS;*

*c) referidas no art. 5º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998;*

*VIII - as receitas decorrentes de prestação de serviços de telecomunicações;*

*IX - as receitas decorrentes de prestação de serviços das empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens;*

*X - as receitas submetidas ao regime especial de tributação previsto no art. 47 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002;*

*XI - as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003:*

*a) com prazo superior a 1 (um) ano, de administradoras de planos de consórcios de bens móveis e imóveis, regularmente autorizadas a funcionar pelo Banco Central;*

*b) com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços;*

*c) de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços contratados com pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, bem como os contratos posteriormente firmados decorrentes de propostas apresentadas, em processo licitatório, até aquela data;*

*XII - as receitas decorrentes de prestação de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros;*

*XIII - as receitas decorrentes do serviço prestado por hospital, pronto-socorro, casa de saúde e de recuperação sob orientação médica e por banco de sangue;*

*XIV - as receitas decorrentes de prestação de serviços de educação infantil, ensinos fundamental e médio e educação superior".*

*(...)*

*"Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto:*

*I - nos incisos I e II do § 3º do art. 1º desta Lei;*

*II - nos incisos VI, VII e IX do caput e nos §§ 1º e 10 a 20 do art. 3º desta Lei;*

*III - nos §§ 3º e 4º do art. 6º desta Lei;*

*IV - nos arts. 7º e 8º desta Lei;*

*V - nos incisos VI, IX a XXVII do caput e nos §§ 1º e 2º do art. 10 desta Lei;*

*VI - no art. 13 desta Lei" (grifos meus).*

Por sua vez, a aludida IN/SRF nº 468, de 8 de novembro de 2004, assim dispôs em seus artigos 1º e 2º (§§ 1º e 2º):

*"Art. 1º. Permanecem tributadas no regime da cumulatividade, ainda que a pessoa jurídica esteja sujeita à incidência não-cumulativa da Contribuição Social - COFINS, as receitas por ela auferidas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003:*

*I - (...)*

*II - com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado,*

de bens ou serviços; e

III - de construção por empreitada ou de fornecimento a preço predeterminado, de bens ou serviços contratados com pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, bem assim os contratos posteriormente firmados decorrentes de propostas apresentadas em processo licitatório até aquela data".

(...)

Art. 2º. Para efeito desta Instrução Normativa, preço predeterminado é aquele fixado em moeda nacional como remuneração da totalidade do objeto do contrato.

§ 1º Considera-se também preço predeterminado aquele fixado em moeda nacional por unidade de produto ou por período de execução.

§ 2º Se estipulada no contrato cláusula de aplicação de reajuste, periódico ou não, o caráter predeterminado do preço subsiste somente até a implementação da primeira alteração de preços verificada após a data mencionada no art. 1º.

(...)

Verifica-se, no caso em tela, que não obstante a impetrante encontrar-se ao amparo legal do disposto na Lei nº 10.833/03 (art. 10, inc. XI, alíneas "b" e "c", combinado com o art. 15, inc. V), a Instrução Normativa IN/SRF nº 468/04 alterou os critérios legais, estabelecendo restrição não prevista na lei de regência, ao estipular que no contrato que preveja cláusula de aplicação de reajuste, periódico ou não, o caráter predeterminado do preço subsiste somente até a implementação da primeira alteração de preços verificada após a data mencionada no art. 1º.

Assim, a limitação contida no art. 2º, § 2º, da aludida instrução normativa, encontra-se em confronto com o ordenamento legal atinente à matéria, caracterizando norma infralegal, não dotada de força normativa para impor tal restrição, porquanto extrapolou a função que lhe é delegada, de mera regulamentação e de explicitação da lei.

E tal interpretação tanto se mostrou equivocada que a Lei 11.196, de 21 de novembro de 2005 (DOU de 22/11/2005), em seu Capítulo XVI, das Disposições Gerais, tratou de dissipar eventual dúvida nesse sentido, dispondo sobre o tema em seu artigo 109, cujo teor ora transcrevo:

"Art. 109. Para fins do disposto nas alíneas b e c do inciso XI do caput do art. 10 da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, o reajuste de preços em função do custo de produção ou da variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, nos termos do inciso II do § 1º do art. 27 da Lei no 9.069, de 29 de junho de 1995, não será considerado para fins da descaracterização do preço predeterminado (grifos meus).

*Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se desde 1º de novembro de 2003".*

Por oportuno, vale salientar que a mera atualização monetária não descaracteriza a natureza de "preço predeterminado".

Ademais, tal desclassificação da natureza jurídica dos contratos com preço pré-estabelecido, tal como estabelecida pela Secretaria da Receita Federal, encontra óbice na inadequação do veículo utilizado, qual seja, Instrução Normativa.

Na esteira desse entendimento, seguem julgados desta Corte:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA. REJEIÇÃO. COFINS E PIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEI Nº 10.833/03. ARTIGOS 10, XI, E 15. REGIME FISCAL ANTERIOR. CONTRATOS FIRMADOS ANTERIORMENTE A 31 DE OUTUBRO DE 2003. CLÁUSULA DE REAJUSTE. CORREÇÃO MONETÁRIA POR CRITÉRIO PREDETERMINADO (IGP-M). ILEGALIDADE DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 468/04. INOVAÇÃO DO PRECEITO LEGAL. 1. Rejeitada a preliminar de inadequação da via eleita, uma vez que a alegação da agravada, no sentido da falta de direito líquido e certo no mandado de segurança impetrado na origem, condiz com o próprio mérito, a ser solucionado a tempo e modo, não existindo impedimento processual a seja processada a impetração, pois a "alta indagação do direito" não é incompatível com o rito célere do writ constitucional, nem se comprovou, por outro lado, a necessidade de provas além das que foram produzidas*

documentalmente nos autos. 2. A previsão, contida nos artigos 10, XI, e 15, da Lei nº 10.833/03, de aplicação do regime fiscal anterior da cumulatividade, relativamente ao PIS-COFINS, alcança os contratos firmados antes de 31/10/2003, com preços predeterminados, ainda que sujeitos a cláusulas de reajuste, desde que por critério prefixado e destinado à mera recomposição monetária, como ocorre no caso concreto. 3. A IN nº 468, de 08/11/2004, cujo artigo 2º, § 2º, restringiu o benefício do regime fiscal anterior apenas ao período em que não houve reajuste, determinando que, depois do reajuste, periódico ou não, se aplique o regime da não-cumulatividade, restringe o alcance de norma legal, incorrendo, como aferido em juízo sumário, em ilegalidade. 4. Provimento do agravo de instrumento para a concessão de liminar, garantindo ao contribuinte a sujeição ao regime fiscal da cumulatividade do PIS-COFINS, em relação ao faturamento ou receita oriundos do contrato de concessão, juntado aos autos, mesmo depois de eventuais reajustes, desde que observado o critério de correção monetária previamente fixado. 5. Agravo regimental julgado prejudicado". (AI 234522/SP, Relator. Des. Fed. CARLOS MUTA; Terceira Turma; v.u.; Data de julgamento: 14/03/2007; DJU Data: 21/03/2007).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. ARTIGO 10, INCISO XI, ALÍNEA B, DA LEI Nº. 10.833/03. CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. PREÇO PREDETERMINADO. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF NºS 468/2004 E 658/2006. ILEGALIDADE. ARTIGO 109 DA LEI 11.196/2005. COMPENSAÇÃO. LEIS NºS 9.430/96 E 10.637/02. ARTIGO 170-A DO CTN. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS E SELIC. 1. As receitas oriundas de contratos de prestação de serviços anteriores a 31 de outubro de 2003, com prazo superior a um ano e por preço predeterminado, foram excluídas do regime não-cumulativo (artigo 10, inciso XI, alínea "b", da Lei n.º 10.833/03). 2. No ato do aperfeiçoamento da obrigação, o preço está predeterminado, não descaracterizando sua natureza pela mera e necessária readequação da equação financeira mediante a "implementação da primeira alteração de preços", como pretende a IN SRF nº. 468/04. 3. Para fins do disposto nas alíneas b e c do inciso XI do caput do art. 10 da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, o reajuste de preços em função do custo de produção ou da variação de índice que reflita a variação ponderada dos custos dos insumos utilizados, nos termos do inciso II do § 1º do art. 27 da Lei no 9.069, de 29 de junho de 1995, não será considerado para fins da descaracterização do preço predeterminado (artigo 109 da Lei n.º 11.196/05). 4. Possível a compensação da COFINS e do PIS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, porquanto a ação foi ajuizada já na vigência das alterações introduzidas pela Lei nº. 10.637/02. 5. Aplicável o art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi proposta na vigência da Lei Complementar nº. 104/01. 6. Quanto à atualização monetária e à incidência de juros moratórios sobre os créditos e os débitos compensáveis, pacifica a orientação da jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: "2. Nos casos de repetição de indébito tributário, a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção quanto aos juros pode ser sintetizada da seguinte forma: (a) antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, § único, do CTN; (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real. 3. A 1ª Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 548.711/PE, Min. Denise Arruda, DJ de 28.05.2007 (sessão de 25.04.2007), assentou a orientação de que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: (a) IPC, em janeiro e fevereiro de 1989, e de março/1990 a fevereiro/1991; (b) INPC, de março a dezembro/1991; (c) UFIR, de janeiro/1992 a dezembro/1995; (d) taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996; com observância dos seguintes índices: janeiro/1989 (42,72%), fevereiro/1989 (10,14%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%) e fevereiro/1991 (21,87%)". (1ª Turma - Min. Teori Albino Zavascki - Resp nº. 952809/SP- 04/09/2007). 7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento". (APELREEX 1381251/SP, Relator. Des. Fed. MARLI FERREIRA; Quarta Turma; v.u.; Data de julgamento: 26/09/2007; e-DJF3 Judicial 1 Data: 04/10/2013).

No mesmo sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto que trago à colação:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. REGIME DE CONTRIBUIÇÃO. LEI N. 10.833/03. INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 468/2004. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. 1. Cuida-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, questionando o poder regulamentar da Secretaria da Receita Federal, na edição da Instrução Normativa n. 468/04, que regulamentou o art. 10 da Lei n. 10.833/03. 2. O art. 10, inciso XI, da Lei n. 10.833/03 determina que os contratos de prestação de serviço firmados a preço determinado antes de 31.10.2003, e com prazo superior a 1 (um) ano, permanecem sujeitos ao regime tributário

da cumulatividade para a incidência da COFINS.

3. A Secretaria da Receita Federal, por meio da Instrução Normativa n. 468/04, ao definir o que é "preço predeterminado", estabeleceu que "o caráter predeterminado do preço subsiste somente até a implementação da primeira alteração de preços" e, assim, acabou por conferir, de forma reflexa, aumento das alíquotas do PIS (de 0,65% para 1,65%) e da COFINS (de 3% para 7,6%).

4. Somente é possível a alteração, aumento ou fixação de alíquota tributária por meio de lei, sendo inviável a utilização de ato infralegal para este fim, sob pena de violação do princípio da legalidade tributária.

5. No mesmo sentido do voto que eu proferi, o Ministério Público Federal entendeu que houve ilegalidade na regulamentação da lei pela Secretaria da Receita Federal, pois "a simples aplicação da cláusula de reajuste prevista em contrato firmado anteriormente a 31.10.2003 não configura, por si só, causa de indeterminação de preço, uma vez que não muda a natureza do valor inicialmente fixado, mas tão somente repõe, com fim na preservação do equilíbrio econômico-financeiro entre as partes, a desvalorização da moeda frente à inflação." (Fls. 335, grifo meu.)

Mantenho o voto apresentado, no sentido de dar provimento ao recurso Especial".

(REsp 1089998/RJ, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS; Segunda Turma, v.u., Data de julgamento: 18.10.2011; DJe de 30.11.2011).

Desse modo, deve ser afastada a aplicação da IN/SRF nº 468/04 no que extrapola a função meramente regulamentar, a teor dos dispositivos impugnados nesta ação mandamental, conforme explanado, restando reconhecido o direito da impetrante à compensação do indébito tributário a título de PIS/COFINS, recolhidos a maior nos moldes da referida Instrução Normativa, sendo os valores atualizados de acordo com a Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, e ressalvado o direito da União (Fazenda Nacional) à apuração e conferência do montante devido e comprovado nestes autos.

Isto posto, não conheço do agravo retido e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, porquanto manifestamente improcedentes.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007698-45.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007698-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ  
APELADO : ERICK ANGELO ENDRIGO SARTI 31237257824  
ADVOGADO : SP214601 OSMAR RAMOS TOCANTINS NETO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP  
No. ORIG. : 00076984520124036102 5 Vr RIBEIRÃO PRETO/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, com o escopo de que seja declarada a desobrigação de os impetrantes se registrarem nos quadros do CRMV, de manterem profissional médico-veterinário como responsável, bem como de se sujeitarem à fiscalização da autarquia. Requerem, ainda, a condenação do impetrado no pagamento das custas processuais.

O impetrante sustenta na inicial que é microempreendedor individual que atua na área de comércio varejista de animais vivos e alimentos para animais de estimação, sem, no entanto, exercer qualquer atividade diretamente relacionada à medicina veterinária, o que a sujeita à fiscalização sanitária e não ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. Alega, ainda, que foi lavrada Nota de Infração n.º 2.722/2012, com base na Lei n.º

5.517/68, e estipulado o prazo de 30 dias de prazo para regularização dos fatos, sob pena de imposição de multa no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as devidas informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, concedendo a segurança para o fim de determinar a abstenção da autoridade impetrada de exigir do impetrante o registro junto ao CRMV/SP, a contratação do médico-veterinário como responsável pelas atividades comerciais, bem como a multa imposta no Auto de Infração n.º 2722/2012, pois entendeu o MM. Juízo de origem que as atividades desenvolvidas pelo impetrante não são peculiares à medicina veterinária.

Inconformado, o CRMV/ SP apelou, requerendo a reforma da sentença, ante a obrigatoriedade legal de registro e de contratação de responsável técnico, uma vez que a descrição do objeto social da empresa tem como finalidade a comercialização de animais vivos e de medicamentos veterinários.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o ilustre *parquet* opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

O impetrante trata-se de pequeno comerciante que atua 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 pelo impetrante 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-OBIGATORIEDADE. 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).*

*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 - APELAÇÃO CÍVEL - 1327013 - 2002.61.14.003961-0 RELATORA DESEMBARGADORA CECILIA MARCONDES- DJF3 DATA: 16/07/2009).*

*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).  
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.  
São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000437-78.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.000437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
APELADO : MARIA GORETI DE LIMA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00004377820134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo - COREN para cobrança de 04 (quatro) anuidades, no valor de R\$ 856,03 em fev/2013 - fls. 03), com fundamento nos artigos 267, I e VI, c/c 598, ambos do Código de Processo Civil e artigo 1º da LEF. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir possibilidade jurídica do pedido em razão de se tratar de cobrança de quantia inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente pelo COREN/SP, à luz do disposto no art. 8º da Lei nº. 12.514/11. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apelação do Conselho exequente, fls. 29/36, pugnano pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que a presente execução está em consonância com a redação do artigo 8º da Lei nº. 12.514/2011, visto que o valor em cobro atualizado é superior a 4 (quatro) anuidades profissionais. Invoca a aplicação da Súmula nº 452 do STJ.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença merece reforma.

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*".

Conforme se defluiu da análise do art. 8º da Lei nº. 12.514/11, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de anuidades de valor inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

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.

Nesse sentido, cito o recente precedente do C. STJ, que, analisando a questão acerca da incidência do artigo 8º, *caput*, da Lei 12.514/2011 às execuções fiscais já ajuizadas quando da edição da referida lei, firmou entendimento no sentido da aplicabilidade imediata da norma, a alcançar os processos em curso, nestes termos:

*"As execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais em data anterior ao início de vigência do art. 8º, caput, da Lei 12.514/2011 devem ser extintas na hipótese em que objetivarem a cobrança de anuidades cujos valores sejam inferiores a quatro vezes o montante cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente. Isso porque, nesses casos, há falta superveniente de interesse de agir. Cabe esclarecer que esse artigo trouxe nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o montante das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Dessa forma, cuidando-se de norma de caráter processual, deve ter aplicação imediata aos processos em curso". (REsp 1.374.202-RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 7/5/2013).*

Embora o d. magistrado tenha considerado ausente interesse processual neste feito, verifica-se, pelas CDAs acostadas às fls. 04, que o Conselho exequente pretende a cobrança de quatro anuidades de auxiliar de enfermagem referentes aos exercícios de 2008 a 2011, totalizando o valor de R\$ 856,03 em fev/2013.

Desta feita, entendo que a cobrança é legítima, visto que supera o limite legal, motivo pelo qual a r. sentença deve ser reformada para que a execução fiscal prossiga nos seus ulteriores termos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao apelo.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006183-68.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.006183-9/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	: SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00061836820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, tida por submetida, em embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de Campinas, para cobrança, junto à UNIÃO, de IPTU, de taxa de coleta, remoção e destinação de lixo e de taxa de combate ao sinistro, dos exercícios de 1993 a 1995.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, afastando a cobrança do IPTU e legitimando a cobrança da taxa de coleta, remoção e destinação de lixo, bem como a taxa de combate ao sinistro (f. 243/5-v), com condenação de sucumbência recíproca.

Apelou o Município, alegando, em suma: (1) "[...] o processo de liquidação da Rede Ferroviária Federal se encerrou após a ocorrência do fato gerador e do lançamento. Portanto, o imóvel objeto da tributação, à época do lançamento, pertencia à extinta Rede Ferroviária Federal, não podendo ser afastada a presente cobrança, por reconhecimento da imunidade tributária da União" (f. 250); (2) "[...] a própria Lei nº 11.483/07, ao dispor sobre

o encerramento do processo de liquidação e extinção da Rede Ferroviária Federal, criou o Fundo Contingente da Extinta RFFSA - FC, de natureza contábil, para pagamento do seu passivo (art. 5º)" (f. 250); (3) a RFFSA não foi criada como fundação ou autarquia; e havia participação de particulares no seu capital, restando cristalino que não podem ser reconhecidos os privilégios fiscais de que não goza o setor privado; e (4) a cobrança do IPTU é perfeitamente legal, já que a imunidade não se aplica ao patrimônio, à renda e aos serviços relativos à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados.

Por sua vez, apelou a União, alegando, em suma, a falta de comprovação da constituição e formalização do crédito tributário através de lançamento e da necessária notificação ao sujeito passivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

(1) A regularidade da constituição do crédito tributário

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário.

Neste sentido, entre outros, o seguinte precedente:

**- AgRg no REsp 784771, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 19.06.2008: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS DE PAGAMENTO. DESPROVIMENTO. 1. Em se tratando de IPTU, a notificação do lançamento é feita através do envio, pelos Correios, do carnê de pagamento do tributo. Precedentes. 2. "A notificação deste lançamento ao contribuinte ocorre quando, apurado o débito, envia-se para o endereço do imóvel a comunicação do montante a ser pago. Como bem ressaltou o acórdão, há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente. Caberia ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito" (REsp 168.035/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 24.9.2001). 2. Agravo regimental desprovido.**

Não cabe, portanto, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal, goza de presunção de liquidez e certeza.

(2) A alegação de imunidade recíproca

No tocante à obrigatoriedade, ou não, do IPTU cobrado pela Municipalidade, estabelece o artigo 2º da Lei nº 11.483/07, *verbis*:

**"Art. 2º A partir de 22 de janeiro de 2007:**

**I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei; e**

**II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto nos incisos I e IV do caput do art. 8º desta Lei.**

**Parágrafo único. Os advogados ou escritórios de advocacia que representavam judicialmente a extinta RFFSA deverão, imediatamente, sob pena de responsabilização pessoal pelos eventuais prejuízos que a União sofrer, em relação às ações a que se refere o inciso I do caput deste artigo:**

**I - peticionar em juízo, comunicando a extinção da RFFSA e requerendo que todas as citações e intimações passem a ser dirigidas à Advocacia-Geral da União; e**

**II - repassar às unidades da Advocacia-Geral da União as respectivas informações e documentos."**

Assim, os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União, devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN:

**"Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, subrogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação."**



Como se observa, a cobrança do IPTU deve ser promovida em face de quem adquiriu os imóveis, ainda que em data posterior aos respectivos fatos geradores. Todavia, no caso concreto, vinculada a cobrança do tributo ao sujeito passivo, identificado pela transmissão legal do bem, o que se tem, na espécie, a favorecer a pretensão da executada, é a cristalina regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF:

**"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:**

(...)

**VI - instituir impostos sobre:**

**a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;"**

A propósito de tal imunidade, assim decidiu a Turma, em execução fiscal promovida pela Municipalidade de Sorocaba:

**- AC nº 2007.61.10.012074-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 17.11.09, p. 453: "DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LANÇAMENTO. FEPASA. ERRO FORMAL. CDA. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS. IMUNIDADE. RFFSA. 1. Afastada a alegação de nulidade da CDA por erro na identificação do sujeito passivo, pois a União, que sucedeu a RFFSA, que, por sua vez, incorporou a FEPASA, não teve prejudicada sua defesa e, por outro lado, sendo erro meramente formal, não comprometeu a CDA. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Não cabe, pois, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza. 3. Os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União (artigo 2º da Lei nº 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN. 4. Assim procedendo, o que se verifica é que a tributação não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidades, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado. 5. Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos. 6. Precedentes."**

**- AC nº 2007.61.10.012098-9, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, DJU de 07.04.09, p. 485:**

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. UNIÃO. SUCESSORA. IMUNIDADE CONSTITUCIONAL. CTN: ART. 130. 1. Cobrança de IPTU pelo Município de Sorocaba, São Paulo que se operou em face da Rede Ferroviária Federal S/A, extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União. 2. Bens transferidos à União que gozam da imunidade constitucional, nos termos do disposto no art. 150, inciso VI, a, incidindo a regra do art. 130, do Código Tributário Nacional sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles. 3. Apelo da União provido, invertida a honorária."**

A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidade, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado. Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

Como se observa, ainda que o IPTU refira-se a fato gerador de data anterior à sucessão, aplica-se a regra constitucional da imunidade recíproca como causa impeditiva à cobrança do imposto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento às apelações e à remessa oficial, tida por submetida, mantendo integralmente a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026861-03.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.026861-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : MARGARETE PAVAN  
ADVOGADO : SP138409 SELMA DIAS MENEZES MAZZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da União Federal, em 24 de outubro de 2001, visando à anulação do número de inscrição da autora no Cadastro de Pessoa Física - CPF, bem como a emissão de um novo número, visto que seu documento estaria sendo utilizado indevidamente por terceiros, para abrir empresas em seu nome, causando-lhe transtornos e prejuízos. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 209,32 (duzentos e nove reais e trinta e dois centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 85/93)

Réplica às fls. 138/140.

Sobreveio sentença de improcedência do pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atribuído à causa, corrigido monetariamente a partir do ajuizamento da demanda. Custas na forma da lei. (fls. 547/557)

Irresignada, apelou a autora, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 561/576)

Apelação recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. (fl. 578)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### **DECIDO:**

A questão que ora se impõe cinge-se em saber se é possível o cancelamento e emissão de novo número de cadastro de pessoas físicas - CPF.

A princípio, cumpre observar que a Instrução Normativa RFB nº 1.042, de 10 de junho de 2010 veda a concessão de uma segunda inscrição da pessoa física no Cadastro de Pessoas Físicas, somente se podendo cogitar de cancelamento da inscrição originária nos casos taxativamente ali previstos.

Por oportuno, transcrevo a redação dos artigos 5º, 26, 27, I e II, 30 e 31 da Instrução Normativa RFB nº 1.042/2010, *ipsis litteris*:

"Art. 5º. O número de inscrição no CPF é atribuído a pessoa física uma única vez, sendo vedada a concessão, a qualquer título, de mais de um número de CPF."

"Art. 26. O cancelamento da inscrição no CPF poderá ocorrer:

I - a pedido; ou

II - de ofício."

"Art. 27. O cancelamento da inscrição no CPF a pedido ocorrerá, exclusivamente:

I - quando constatada a multiplicidade de inscrições pela própria pessoa física; ou

II - nos casos de óbito da pessoa física inscrita."

"Art. 30. Será cancelada, de ofício, a inscrição no CPF nas seguintes hipóteses:

I - atribuição de mais de um número de inscrição para uma mesma pessoa física;

II - no caso de óbito informado por terceiro, em conformidade com convênios de troca de informações celebrados com a RFB;

III - por decisão administrativa, nos demais casos; ou

IV - por determinação judicial."

"Art. 31. O cancelamento de ofício da inscrição no CPF será efetuado pelo titular da unidade da RFB que tomar conhecimento do fato que o motivou, por meio de Ato Declaratório Executivo, publicado no Diário Oficial da União, que identificará sua motivação."

Consoante a dicção do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios deve obedecer ao princípio da estrita legalidade, segundo o qual a ela somente é permitido fazer aquilo que a lei expressamente determina.

Com efeito, a utilização indevida do número de inscrição do contribuinte por terceiro não está prevista dentre as hipóteses que autorizam tal cancelamento.

Ademais, trata-se de questão de ordem pública, uma vez que a concessão indiscriminada de números de CPF's pode facilitar a prática de ilicitudes.

Outrossim, ressalte-se que devem prevalecer os princípios da segurança jurídica e da supremacia do interesse público sobre o privado.

Por oportuno, transcrevo alguns julgados desta Corte que corroboram este entendimento, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E FORNECIMENTO DE NOVO NUMERO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. HIPÓTESE NÃO AUTORIZADA EM NORMA.

1. O Registro das Pessoas Físicas foi criado pela Lei n. 4.862/65, visando o cadastramento dos contribuintes do Imposto de Renda, e transformado no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) pelo Decreto-lei n. 401/68, ocasião em que foi estendido a todas as pessoas físicas, a inscrição no cadastro a critério do Ministério da Fazenda, que delegou competência à Secretaria da Receita Federal a sua regulamentação por meio da Portaria Interministerial n. 101/02.

2. Ao tempo do ajuizamento da ação, a matéria era regulada pela Instrução Normativa SRF n. 190/2002, que foi sucedida pelas IN SRF n. 461/2004 e 864/2008, as quais não prevêm, entre as hipóteses de cancelamento da inscrição no CPF, a utilização indevida do número de inscrição em razão de furto, e ainda determinam expressamente a concessão de um único número de inscrição a cada pessoa física, proibindo expressamente a concessão de segundo número de inscrição.

3. O cancelamento indiscriminado do número do CPF, em casos não previstos na legislação de regência, certamente desnaturaria a segurança de que deve se revestir o cadastro na identificação dos cidadãos e poderia inclusive dar margem a mais fraudes, dispondo o autor de outros meios, inclusive pela via judicial, para excluir os registros indevidos em seu nome que constam dos órgãos de proteção ao crédito.

4. Segundo o princípio da legalidade estrita, que rege os atos da Administração Pública, o administrador público somente pode fazer aquilo que a lei determina.

5. Precedentes desta Corte.

6. Apelação provida."

(Processo nº 2004.61.22.001098-0, AC 1122666, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 09/12/2010, v.u., DJF3 CJ1 Data:15/12/2010, p. 510)

"ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E FORNECIMENTO DE NOVO NUMERO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. HIPÓTESE NÃO AUTORIZADA EM NORMA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. O cancelamento de CPF somente pode se dar nas hipóteses previstas pela norma regulamentadora de regência, mesmo em caso de determinação judicial.
2. O uso indevido do número de CPF por terceiro não autoriza o seu cancelamento.
3. Impossibilidade de fornecimento de novo número de inscrição no CPF, diante de vedação expressa na norma que atribui apenas uma única inscrição à pessoa física.
4. Apelação da União a que se dá provimento, ficando invertida a verba de sucumbência, inclusive a verba honorária."

(Processo nº 2003.61.05.008503-9, AC 1404323, 2ª Turma, Relator Juiz Convocado Roberto Jeuken, j. 01/09/2009, v.u., DJF3 CJ1 Data:10/09/2009, p. 87)

"CANCELAMENTO DE CPF. NOVA INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA DA SRF N. 461/04. LEGALIDADE DO ATO.

1. O Cadastro de Pessoa Física, instituído pela Lei n. 4.862/65, em seu artigo 11, encontra regulamentação na Instrução Normativa n. 461/04 da Secretaria da Receita Federal, segundo a qual é vedada a concessão de uma segunda inscrição da pessoa física no Cadastro de Pessoa Física, somente se podendo cogitar de cancelamento da inscrição originária nos casos taxativamente ali previstos.
2. A Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade, inserido no artigo 37, caput, da Constituição Federal, segundo o qual a ela somente é permitido fazer aquilo que a lei expressamente determina.
3. Apelação desprovida."

(Processo nº 2002.61.05.001511-2, AC 848543, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 26/06/2008, v.u., DJF3 Data:15/07/2008 )

"ADMINISTRATIVO. CANCELAMENTO DE CPF. NOVA INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IN 461/04. VALIDADE DA RECUSA ADMINISTRATIVA.

- 1- A Instrução Normativa nº 461/04 prevê que a cada pessoa física será atribuída, uma única vez, o número de inscrição no CPF, vedada, a qualquer título, a concessão de uma segunda inscrição.
- 2- As exceções à regra acima constam dos arts. 45 e 46 da mesma IN, os quais não contemplam a hipótese de utilização indevida do número do CPF por outra pessoa.
- 3- A Administração Pública encontra-se submetida ao princípio da estrita legalidade, somente podendo fazer aquilo que a lei lhe autoriza.

4- Inexiste previsão no ordenamento legal a amparar a pretensão da autora, não se vislumbrando, assim, ilegalidade na negativa da autoridade da Secretaria da Receita Federal ao negar o cancelamento da inscrição da autora no CPF com a posterior concessão de um novo número.

5- Prevalência do princípio da segurança jurídica, bem como da supremacia do interesse público sobre o particular.

6- Eventuais reparações (mormente com vistas à preservação de sua dignidade) deverão de ser buscadas perante os estabelecimentos que admitiram o uso indevido do seu CPF.

7- Precedentes: TRF - 1ª região, AC 199901000336375, Rel. Juiz Moacir Ferreira Ramos DJU 13/11/03; TRF - 2ª Região, AC 200102010018827, Rel. Juíza Regina Coeli Peixoto, DJU 22/11/02; TRF - 4ª Região, AC 200270000713787, Rel. Juiz Valdemar Capeletti, DJU 13/07/05 e AG 200704000103439, Rel. Juiz Álvaro Junqueira, DJ 07/08/07.

8- Apelação à qual se nega provimento, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença."

(Processo nº 2004.61.14.008073-4, AC 1233173, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 13/12/2007, v.u., DJU Data:11/02/2008, p. 573)

Por fim, insta salientar que a situação cadastral da autora, nesta data, encontra-se regular, conforme consulta ao sítio da Receita Federal.

Os honorários advocatícios foram devidamente arbitrados, devendo, pois, serem mantidos.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, 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, 09 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033702-43.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.033702-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : ENTREMARES TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP065675 LUIZ ANTONIO BOVE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pela autora em face da União Federal, em 21 de novembro de 2003, para que seja liberada da prestação de caução impostas pelas Instruções Normativas 248 e 262 da Receita Federal, uma vez que contrariam a Lei 9.611/98 e Decreto 3.411/2000, que tratam do transporte multinacional de carga. Foi atribuída a causa o valor de R\$ 25.198,02 (vinte e cinco mil, cento e noventa e oito reais e dois centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013.

Às fls. 38/39, indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pleiteada.

A autora interpôs agravo de instrumento, em face da decisão supracitada, sendo-lhe concedida a antecipação de tutela recursal postulada, suspendendo a exigibilidade da prestação de caução demandada para transporte aduaneiro, pelas Instruções Normativas nº 248/262.

Citada, a União Federal apresentou contestação às fls.68/75.

Após a réplica, sobreveio sentença de improcedência do pedido, conforme disposto no § único do art. 28 da Lei 9.611/98, não vislumbrando ilegalidade na aplicação das Instruções Normativas 248 e 262/2002, pois estas estão em conformidade com o regulamento aduaneiro e com o Decreto Lei 37/66, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a essa Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

#### DECIDO.

A questão ora em debate já foi devidamente apreciada pela Egrégia Terceira Turma desta Corte, conforme atestam os julgados abaixo colacionados, *in verbis*:

*"AÇÃO CAUTELAR - CAUÇÃO NO TRANSPORTE ADUANEIRO - CONSONÂNCIA DO ART. 22, IN/SRF 248/02, PARA COM O ORDENAMENTO, ART. 32, DA LEI 9.611/98 - PRECEDENTE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO CAUTELAR CONTRIBUINTE - PROVIDOS APELA FAZENDÁRIO E REMESSA OFICIAL  
1- Explícito o art. 32, da Lei 9.611/98, na sua sujeição regulamentadora e normatizadora executiva, nenhum desando ou excesso se flagra na imposição caucionadora oriunda do art. 22, da IN/SRF 248/03, a qual, portanto,*

em sintonia com o sistema, nos termos do inciso I, art. 100, CTN, e do inciso II, do parágrafo único, do art. 87, Lei Maior, logo não se cuidando de maior ou menor "confiança" nem "desconfiança", para com a parte impetrante ou perante outros partícipes da relação material de transporte em questão. Precedentes.

2- A positivação, sobre a combatida caução, encontra vertical compatibilidade no ordenamento, assim se pondo por terra os fundamentos aviados por meio da ação em tela, logo (assim ausente jurídica plausibilidade aos fundamentos invocados, manifestação capital) impondo-se reforma da r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, providos apelo e remessa oficial, com a inversão da honorária sucumbencial ali arbitrada, ora em favor do Poder Público.

3- Provimento à apelação e à remessa oficial."

(TRF3, processo nº 2003.61.00.028160-0, Judiciário em dia - Turma C, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 22/10/2010, DJU 12/11/201).

"ADMINISTRATIVO. ADUANEIRA. AUTORIZAÇÃO DE TRÂNSITO ADUANEIRO. FIANÇA IDONEA. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 248/2002. LEGITIMIDADE.

1. Discute-se o direito à concessão de autorização de trânsito aduaneiro, com fulcro na Instrução Normativa SRF nº 248/2002.

2. A Instrução Normativa nº 248/2003, estabelece, no artigo Art. 22, a prestação de garantia pelo transportador, destinada a assegurar o cumprimento das obrigações fiscais suspensas.

3. Embora a apelante alegue que a r. sentença considerou, incorretamente, para a denegação da ordem, o valor do capital social da fiadora, de acordo com as provas apresentadas (36/43) e informações apresentadas pela autoridade, a Declaração ao Imposto de Renda, retratando o balanço da empresa fiadora, na modalidade lucro presumido, ainda que desconsiderada a hipótese de esta dispensar a apuração do patrimônio líquido, mostra-nos que o total do passivo comparado ao total do ativo não lhe favorece, porquanto se equivalem, e não permite a verificação dos requisitos estabelecidos na legislação.

4. Todos os atos administrativos devem ser interpretados à luz da legalidade, porque esta condiciona a conduta de todos os agentes administrativos, representantes do Estado, os quais não poderão praticar atos infringindo esse preceito constitucional, lesando os administrados, sob pena de incorrerem em prática ilegal e abuso de poder.

5. Não se vislumbra qualquer mácula de ilegalidade na exigência constante no artigo 22, § 5º, da Instrução Normativa SRF 248/2003, o qual tem como objetivo apenas o adimplemento de um futuro crédito tributário.

6. Recurso a que se nega provimento.

(TRF3, processo nº 2004.61.04.001619-0, AMS 264144, Terceira Turma, Relatora Juíza convocada Eliana Marcelo, j. 29/08/2007, DJU DATA:19/09/2007)."

Assim, adoto todos os fundamentos nelas expedidos como causa de decidir.

Por tais motivos, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intimen-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008157-92.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008157-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : SUNWAY NET INFORMATICA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP264361 MARCELO FRANCA e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP145410 HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 4 de abril de 2008, contra ato do Gerente Regional da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, com pedido de liminar *inaudita altera pars* objetivando seja determinada à autoridade impetrada a imediata abstenção por parte da fiscalização daquela em efetuar qualquer bloqueio, autuação, corte ou interrupção de sinal que impossibilite ou deixe indisponível a impetrante de realizar os serviços de provimento de acesso à internet (SVA), a vedação de promover a interrupção e desligamento do sinal e serviços disponibilizados pela empresa UNOTEL (operadora SCM) junto à impetrante, bem como de lacrar e apreender os equipamentos utilizados pela empresa, sendo ao final, concedida em definitivo a segurança, anulando-se o auto de infração lavrado contra a impetrante e reconhecendo-se a existência do direito líquido e certo de a mesma atuar no mercado de provimento de acesso à internet (SVA), utilizando-se dos insumos de telecomunicações disponibilizados pela UNOTEL, no exercício de sua atividade social. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 para efeitos fiscais.

Aduziu, a impetrante, que tal atividade consiste apenas na disponibilização da denominada "Porta IP", tecnologia que permite o acesso à rede mundial de computadores, o que não se confunde com quaisquer das modalidades de serviços de telecomunicações.

Informou que contratou a empresa UNOTEL MULTIMÍDIA LTDA. para viabilizar a prestação e a fruição do Serviço de Valor Adicionado (SVA) para pessoas físicas ou jurídicas contratantes da impetrante, celebrando com essa um Contrato de Prestação de Serviço de Comunicação Multimídia.

Alegou que a contratada UNOTEL possui autorização da ANATEL para prestar serviços de telecomunicações, consistindo a atuação da empresa impetrante na prestação de serviços de conexão à internet e não na prestação de serviços de comunicação multimídia.

Sustentou que não obstante encontrar-se no exercício regular de suas atividades, em fiscalização realizada no dia 2 de abril de 2008, em conduta abusiva e ilegal, a ANATEL lavrou o Auto de Infração nº 0003SP20080101 contra a impetrante, sob a alegação de que estaria exercendo atividades de telecomunicações sem autorização.

A medida liminar foi parcialmente deferida para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de qualquer medida tendente à apreensão, lacre ou bloqueio de equipamentos que inviabilize a atividade da impetrante no tocante aos serviços de provimento de acesso à internet (fls. 136/139).

Da aludida decisão, a ANATEL interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, tendo sido negado seguimento ao recurso, eis que prejudicado.

Prestadas as informações pela autoridade coatora.

Ao final, o MM. Juiz *a quo* denegou a segurança, ressaltando a possibilidade de rediscussão da matéria nas vias ordinárias. Sem honorários advocatícios, a teor da Súmula nº 512 do STF (fls. 222/225).

A impetrante apelou, requerendo, inicialmente, o recebimento do recurso em ambos os efeitos e, no mérito, pugnou pela reforma da sentença nos termos aduzidos na inicial (fls. 236/269).

Regularmente processado o feito, e recebido apenas no efeito devolutivo, com contrarrazões da ANATEL (fls. 283/291), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 212/221, opinando pelo não provimento do recurso, para que seja mantida a sentença em todos os seus termos.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em exame, o cerne da controvérsia consiste em aferir a legitimidade do ato administrativo impugnado pela impetrante, ora recorrente.

Nesse diapasão, cumpre salientar que em relação ao ato administrativo, cabe seu exame quanto aos elementos vinculados, vale dizer, competência, finalidade, forma, caso em que é passível de revisão pelo Judiciário.

Todavia, em relação ao "mérito" do ato administrativo, ou seja, a valoração dos motivos e a escolha do objeto, cabe à Administração, incumbida de sua prática por delegação legal, decidir sobre a conveniência, oportunidade, eficiência, e justiça do ato, porquanto praticado no exercício da competência discricionária, estando autorizada a Administração a decidir livremente e sem possibilidade de correção ou controle judicial, salvo quando caracterizado o excesso, desvio ou abuso de poder, casos esses em que poderá ser revisto e até mesmo anulado pelo Judiciário, ao qual compete o controle de legalidade do ato.

Em relação à matéria em discussão, cumpre salientar o disposto no artigo 21, inciso XI da Constituição Federal, que assim dispõe:

*"Art. 21. Compete à União:*

*(...)*

*XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais";*

*(...)*

Nesses termos, objetivando consolidar o disposto no aludido dispositivo constitucional, sobreveio a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, dispondo sobre a organização dos serviços de telecomunicações, bem como a criação e funcionamento de um órgão regulador, dentre outros aspectos institucionais, nos termos da Emenda Constitucional nº 8, de 1995, e assim estabeleceu em seus artigos 1º, e 8º, cujo teor passo a reproduzir:

*"Art. 1º Compete à União, por intermédio do órgão regulador e nos termos das políticas estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo, organizar a exploração dos serviços de telecomunicações.*

*Parágrafo único. A organização inclui, entre outros aspectos, o disciplinamento e a fiscalização da execução, comercialização e uso dos serviços e da implantação e funcionamento de redes de telecomunicações, bem como da utilização dos recursos de órbita e espectro de radiofrequências (grifos meus).*

*(...)*

*Art. 8º Fica criada a Agência Nacional de Telecomunicações, entidade integrante da Administração Pública Federal indireta, submetida a regime autárquico especial e vinculada ao Ministério das Comunicações, com a função de órgão regulador das telecomunicações, com sede no Distrito Federal, podendo estabelecer unidades regionais".*

Observa-se que a Constituição Federal de 1988 delegou competência à União para explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações e, nos termos da Lei 9.472/97, que revogou a Lei nº 4.117/62 (Código Brasileiro de Telecomunicações), passou a disciplinar os serviços de telecomunicações, tendo sido criada a agência reguladora - ANATEL (Agência Nacional de Telecomunicações), autarquia que tem, dentre suas atribuições, o poder-dever de fiscalizar o cumprimento das normas que regem esse setor, bem como a competência para a lavratura de multas em razão de infrações cometidas.

Insta consignar que a liberdade de comunicação, assegurada no art. 5º, inciso IX da CF/88, não é ilimitada, cumprindo observar que o próprio texto constitucional estabelece condições para o seu exercício.

Desta forma, a normatização prevista na Lei 9.472/97 protege não só a regularidade dos serviços de telecomunicações, mas também o monopólio, constitucionalmente atribuído à União, na exploração desses serviços.

Imprescindível, portanto, a existência de autorização da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL para que o serviço possa ser prestado a terceiros.



Compulsando os autos, verifica-se que o agente fiscal da ANATEL promoveu a lavratura do auto de infração nº 0003SP20080101 (fls. 75/76) contra a impetrante, tendo em vista a constatação de que a empresa infringiu o artigo 131 da Lei nº 9.472/97, dentre outras normas reguladoras contidas no aludido documento (item III - Fundamentação Legal).

O artigo 131 da referida lei estabelece que a exploração de serviço de telecomunicações, no regime privado, dependerá de prévia autorização da Agência (ANATEL), verificado o preenchimento das condições objetivas e subjetivas necessárias, previstas na Lei 9.472/97, mediante a concessão do direito de uso das radiofrequências necessárias, valendo salientar, a teor do disposto no § 1º do mesmo dispositivo legal, que tal ato administrativo é vinculado e, sendo que a eficácia da autorização dependerá da publicação de extrato no Diário Oficial da União (art. 131, § 4º, da aludida lei).

Assim, a autoridade fiscal da ANATEL constatou, em 02/04/2008, quando da fiscalização, que a empresa impetrante não possuía autorização para funcionar e exercer suas atividades, as quais, ao contrário do que alega a ora recorrente, estão compreendidas no chamado Serviço de Comunicação Multimídia, ficando o exercício de tal atividade condicionado à autorização da agência reguladora, nos termos do disposto na Resolução nº 272, de 9 de agosto de 2001, do Conselho Diretor da Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, que aprovou o Regulamento do Serviço de Comunicação Multimídia, que assim dispôs em seus artigos 1º e 2º, que ora transcrevo:

RESOLVE:

*Art. 1º Aprovar o Regulamento do Serviço de Comunicação Multimídia, na forma do Anexo a esta Resolução.*

*Art. 2º Determinar que não sejam mais expedidas autorizações para exploração de Serviço Limitado Especializado, nas submodalidades Serviço de Rede Especializado e Serviço de Circuito Especializado, bem como para o Serviço de Rede de Transporte de Telecomunicações, compreendendo o Serviço por Linha Dedicada, o Serviço de Rede Comutada por Pacote e o Serviço de Rede Comutada por Circuito, todos de interesse coletivo, a partir da data da publicação desta Resolução no Diário Oficial da União.*

*Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica às autorizações já aprovadas pela Anatel e ainda não publicadas no Diário Oficial da União.*

*Art. 3º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação".*

Outrossim, conforme se pode aferir das informações da autoridade impetrada, por meio da aludida Resolução foi aprovado o Regulamento do Serviço de Comunicação Multimídia (SCM), que assim dispôs nos artigos 2º e 3º:

*"Art. 2º A prestação do Serviço de Comunicação Multimídia é regida pela Lei n.º 9.472, de 16 de julho de 1997, pelo Regulamento dos Serviços de Telecomunicações, aprovado pela Resolução n.º 73, de 25 de novembro de 1998, por outros regulamentos, normas e planos aplicáveis ao serviço, pelos termos de autorização celebrados entre as prestadoras e a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) e, particularmente, por este Regulamento.*

*Art. 3º O Serviço de Comunicação Multimídia é um serviço fixo de telecomunicações de interesse coletivo, prestado em âmbito nacional e internacional, no regime privado, que possibilita a oferta de capacidade de transmissão, emissão e recepção de informações multimídia, utilizando quaisquer meios, a assinantes dentro de uma área de prestação de serviço.*

*Parágrafo único. Distinguem-se do Serviço de Comunicação Multimídia, o Serviço Telefônico Fixo Comutado destinado ao uso do público em geral (STFC) e os serviços de comunicação eletrônica de massa, tais como o Serviço de Radiodifusão, o Serviço de TV a Cabo, o Serviço de Distribuição de Sinais Multiponto Multicanal (MMDS) e o Serviço de Distribuição de Sinais de Televisão e de Áudio por Assinatura via Satélite (DTH)".*

Constata-se, ainda, a teor do impugnado auto de infração, que instada a apresentar documentos que dessem suporte à atividade de telecomunicações desenvolvida no local, restou constatada, pelo agente fiscal, a execução de atividade de telecomunicações por parte da empresa impetrante, sem autorização da ANATEL (fl. 75), conforme descrição da infração cujo teor peço vênha reproduzir:

(...)

*"Após averiguação de denúncia, foi constatada a prestação de Serviço de Comunicação Multimídia sem autorização da Anatel, para provimento de acesso à Internet por meio de radioenlaces".*

Outrossim, observa-se à vista do mesmo documento, que a impetrante foi devidamente cientificada, pela autoridade fiscal, para oferecer sua defesa no e apresentar as provas que pretendesse produzir, não havendo que se falar em violação à ampla defesa e ao contraditório.

Por sua vez, insta salientar, a teor do disposto no art. 19, inciso XI, da Lei nº 9.472/97, que cabe à ANATEL expedir e extinguir autorização para prestação de serviço no regime privado, fiscalizando e aplicando sanções.

Por oportuno, vale ressaltar, à vista do CNPJ da empresa, bem como de seu Contrato Social (cláusula segunda), que a empresa tem por objeto o comércio varejista de máquinas, equipamentos e materiais de informática, bem como a manutenção, reparação e instalação de máquinas de escritório e de informática, além de prestação de serviços em telefonia celular, não restando nem ao menos demonstrado no aludido Estatuto Social que a empresa tem por objeto a atuação no mercado de provimento de acesso à internet (fls. 43/47).

Assim, não comprovado nos autos, pela impetrante, ora recorrente, que a mesma dispunha da devida permissão/autorização da agência reguladora para funcionar, configurada restou a infração prevista no art. 131 da Lei 9.472/97, valendo salientar, ademais, conforme informações da impetrada, que quando do ato de fiscalização, a ANATEL obtivera outro Contrato (nº 2040) celebrado pela impetrante com a UNOTEL, em que ambas as empresas, por meio de parceria comercial, resolveram desenvolver a prestação e a fruição do "SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA (SCM)", o que se constata por meio do documento acostado aos autos de fls. 199/207, sendo que o contrato juntado nestes autos não fora apresentado no ato fiscalizatório.

Desse modo, não merece prosperar o inconformismo da recorrente, a qual não logrou êxito em comprovar o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão objetivada no presente *mandamus*, tampouco tornar insubsistente o ato administrativo impugnado, o qual goza da presunção de legitimidade e veracidade, ainda que relativa, sendo, pois, necessário prova irrefutável para desconstituí-lo, e não há também que se falar em conduta ilegal e abusiva da autoridade impetrada, porquanto não restou demonstrada.

Na esteira desse entendimento, segue julgado desta Corte:

*"ADMINISTRATIVO. COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA. AUTORIZAÇÃO DA ANATEL".*

- 1. O objeto social da autora esclarece que a sociedade tem como objeto social: a) prestar serviços de comunicação multimídia, que é um serviço fixo de telecomunicações de interesse coletivo, que possibilita a oferta da capacidade de transmissão, emissão e recepção de informações multimídias - sinais de áudio, vídeo, dados, voz e outros sons, imagens, textos e outras informações de qualquer natureza; b) prover serviços de Internet; c) comércio varejista e locação de equipamentos de informática e telecomunicações.*
- 2. A constituição Federal diz competir à União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais, bem como explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens.*
- 3. A Lei nº 9.472/97, criou o órgão regulador - ANATEL - e dispôs, entre outras coisas, que compete à União, por intermédio do órgão regulador e nos termos das políticas estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo, organizar a exploração dos serviços de telecomunicações.*
- 4. A Resolução nº 272/2001, da ANATEL, regulamentou o serviço de comunicação multimídia, e consignou que a exploração do mesmo depende de autorização da Anatel.*
- 5. A impetrante não poderia desempenhar suas atividades sem solicitar a competente autorização da ANATEL, a quem compete a análise da necessidade ou não da mesma.*
- 6. Apelação que se nega provimento.*  
*(AMS 257456/MS, Relator Juiz Convocado RUBENS CALIXTO; Judiciário em Dia - Turma D; Data do Julgamento: 16/06/2011; e-DJF3 Judicial 1 Data: 07/07/2011, p. 635).*

Isto posto, com fulcro no 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, 09 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023302-28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023302-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : ELETRONICA TRANSCIR LTDA  
ADVOGADO : SP275844 CAMILA CIBELE MARTIN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de Ação Ordinária ajuizada em 13/08/2007 por ELETRONICA TRANSCIR LTDA em face da União Federal, visando obstar o procedimento de arrolamento de bens da empresa atuada ao argumento de que se trata de conduta ilegal. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 500.000. Com a inicial, acostou documentos.

Informa a empresa autora que atua no ramo de comércio atacadista, importação e exportação de materiais eletrônicos e acessórios para informática e que, no primeiro trimestre do ano, foi atuada pela Secretaria da Receita Federal pelo não cumprimento das obrigações tributárias, sendo surpreendida pela medida de arrolamento de seu patrimônio no procedimento fiscal.

Assevera que a medida determinada pela Instrução Normativa SRF 264/02 é manifestamente inconstitucional na medida em que representa um obstáculo ao direito de ingresso a recurso administrativo junto à Administração, tendo em vista que o artigo 32 da Medida Provisória 1699-41/98, convertida na Lei 10.522/2002, que deu nova redação ao artigo 33, parágrafo 2º, do Decreto nº 70.235/72, determinou que "em qualquer caso o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente arrolar bens e direitos de valor equivalente a 30% da exigência fiscal". Argumenta que tal exigência fere o princípio do contraditório e ampla defesa, tendo o STF reconhecido sua inconstitucionalidade no julgamento da ADIN 1976.

A União Federal apresentou contestação às fls. 72/80.

Réplica às fls. 83/91.

Sobreveio sentença de improcedência do pedido sob o fundamento de que o arrolamento de bens não ofende qualquer princípio constitucional pois o proprietário não sofre qualquer restrição de uso, fruição ou livre disposição de seus bens. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa. Custas na forma da lei.

Irresignada, apela a autora, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. Requer, alternativamente, a redução da condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

#### DECIDO:

Inicialmente, cumpre recordar a dicção dos artigos 64 e 64-A, da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997:

"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.

§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.

§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.

§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:

I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;  
II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;  
III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.

§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.

§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). (Vide Decreto nº 7.573, de 2011)

§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.

§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 10. Fica o Poder Executivo autorizado a aumentar ou restabelecer o limite de que trata o § 7º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)"

"Art.64-A.O arrolamento de que trata o art. 64 recairá sobre bens e direitos suscetíveis de registro público, com prioridade aos imóveis, e em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade do sujeito passivo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

Parágrafo único.O arrolamento somente poderá alcançar outros bens e direitos para fins de complementar o valor referido no caput. (Incluído pela Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)"

Depreende-se da leitura dos dispositivos supracitados, que o arrolamento é medida fiscal preventiva, de modo que não enseja óbice à disponibilidade do patrimônio, na medida em que passível de oneração, alienação ou transferência (§ 3º), ressalvada a comunicação à autoridade administrativa competente, sem violar, portanto, o direito constitucional à propriedade.

Como preventiva, funciona como garantia do débito, aplicável nas circunstâncias excepcionais legalmente previstas, prescindindo da constituição definitiva do crédito.

Insta salientar que a adoção do arrolamento administrativo dos bens da empresa autora pelo Fisco visa assegurar a completa satisfação do crédito tributário, resguardando, em última análise, o interesse público em questão.

Outrossim, a publicidade do arrolamento visa a transparência com eventuais negócios jurídicos com terceiros de boa-fé, bem como a própria operacionalização eficaz do arrolamento, e não a divulgação da situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros, tampouco a natureza ou estado de seus negócios ou atividades.

Por fim, necessário esclarecer que o arrolamento de bens utilizado pela Secretaria da Receita Federal no presente caso refere-se à medida acautelatória prevista na Lei nº 9532/97, não tendo relação com o arrolamento previsto no

artigo 32 da Lei nº 10.522/2002, este sim objeto da decisão do Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1976-7.

Trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. ARROLAMENTO DE BENS. ART. 64 DA LEI N. 9.532/97. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA PENDENTE DE JULGAMENTO. MEDIDA PREVENTIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A existência de impugnações administrativas nos procedimentos fiscais, apesar de acarretar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN, não obsta a realização do arrolamento fiscal, bastando para tanto que o crédito tributário esteja constituído.*

*2. O arrolamento fiscal não se assemelha ao procedimento de cobrança do débito tributário, sendo apenas uma medida acautelatória que visa assegurar a realização do crédito fiscal, impedindo que o contribuinte/devedor venda, onere ou transfira, a qualquer título, os bens e direitos arrolados, sem que o Fisco seja notificado.*

*3. Agravo regimental não provido." (destaquei)*

*(STJ, Processo nº 2005/0027033-2, AgRg no REsp 726339 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/11/2009, v.u., DJe 19/11/2009)*

Ressalte-se que o procedimento do arrolamento não é tendente a realizar nenhuma constrição no patrimônio do contribuinte, mas tão somente impõe um dever administrativo que deriva de lei. Por conseguinte, a possibilidade de defesa posterior se mostra consentânea com tal ato, dado seu mínimo potencial de lesão sobre a pessoa do contribuinte. (TRF2, Processo nº 2000.02.01.037480-9, AMS 35035, 3ª Turma Especializada, Relatora Desembargadora Federal Sandra Chalu Barbosa, j. 09/06/2009, v.u., DJU - Data:06/07/2009, p. 127)

Por oportuno, transcrevo jurisprudência de Cortes Regionais:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI Nº 9.532/97. CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUPERIOR A 30% DO PATRIMÔNIO CONHECIDO. VALOR DEVIDO MAIOR QUE R\$ 500.000,00. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. POSSIBILIDADE DA MEDIDA ANTES DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO.*

*O arrolamento de bens previsto na Lei n. 9.532/97 consiste em mera obrigação de comunicar à autoridade fazendária a relação dos bens pertencentes ao sujeito passivo, bem como a alienação, transferência ou qualquer outro fato que onere os referidos bens, na intenção de manter informado o Fisco, para que se previna quanto ao futuro recebimento de seus créditos. A medida não importa em restrição à livre disponibilidade do patrimônio do contribuinte e, por não constituir condição para o recebimento de impugnação ou recurso administrativo, também não afronta os princípios da ampla defesa e do contraditório. O procedimento deve ater-se estritamente aos requisitos previstos na lei referida, sendo dirigida primordialmente aos grandes devedores, na medida em que só se aplica aos casos nos quais a soma dos créditos seja superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), tal qual a hipótese presente, onde, também, o montante devido é maior que trinta por cento do patrimônio conhecido do devedor. O arrolamento não é incompatível com a discussão administrativa dos débitos fiscais, mesmo que ainda pendente a análise de recurso, pois insere-se como mera cautela da autoridade fiscal, cabível apenas em situações muito específicas, previstas na lei, não possuindo natureza de ato de execução que exija a constituição definitiva do crédito tributário. Precedentes do STJ e desta Corte. Apelação a que se nega provimento." (destaquei)*

*(TRF3, Processo nº 2001.61.00.014470-2, AMS 282489, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 21/10/2010, v.u., DJF3 CJI Data:12/11/2010, p. 648)*

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI Nº 9.532/97. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. O arrolamento de bens e direitos, como previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, tem aplicação exclusiva aos casos de contribuintes, cujo patrimônio conhecido seja inferior a 30% do débito, quando este seja superior a R\$ 500.000,00. A medida acarreta o ônus apenas de informar o Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.*

*2. Trata-se de medida que envolve a obrigação de transparência na gestão, pelo grande devedor, de seu patrimônio, contra fraudes e a simulações, mas não representa, em si e propriamente, restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos, para efeito de gerar de inconstitucionalidade por lesão ao direito de propriedade, devido processo legal, razoabilidade,*

*proporcionalidade ou ampla defesa.*

3. *Não se confunde, pois, o arrolamento com a indisponibilidade; e a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, tanto lícito como legítimo, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos, em situações capazes de gerar consequência ou questionamento, judicial ou administrativo, quanto à validade da celebração de negócios jurídicos.*

4. *Os requisitos são objetivos e, em face deles, tem o contribuinte direito à defesa administrativa ou judicial, o que não significa possa obstar a execução da medida, uma vez presentes as condições definidoras, na espécie, do devido processo legal.*

5. *No caso concreto, cabe ressaltar que a impetrante não afirma a inexistência de qualquer dos requisitos legais para o arrolamento de bens, apenas defende que a sua adoção viola os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, o que não ocorreu, como demonstrado.*

6. *Nem se alegue que houve supressão do direito de defesa, ou irregularidade na intimação da medida específica, mesmo porque a ciência foi aposta no termo, tal como no auto de infração, não se comprovando qualquer irregularidade no procedimento, e menos ainda que tenha ocorrido prejuízo ao exercício do direito de impugnação.*

7. *O arrolamento não é incompatível com a discussão administrativa dos débitos fiscais, mesmo que ainda pendente a constituição definitiva do crédito tributário, pois insere-se como mera garantia, cabível apenas em situações muito específicas, definidas em lei, sem a natureza de ato de execução que esteja a exigir a constituição definitiva do crédito tributário, daí porque tampouco haver violação ao artigo 151 do CTN.*

8. *Apelação desprovida." (destaquei)*

*(TRF3, Processo nº 2007.61.00.022121-8, AMS 313172, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/12/2009, v.u., DJF3 CJI Data:12/01/2010, p. 635)*

**"MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - ARTIGO 64 DA LEI 9.532/97 - DIREITO DE PROPRIEDADE - DIREITO À PRIVACIDADE - PRESERVAÇÃO - LEGALIDADE DA MEDIDA - SUBSTITUIÇÃO DO ARROLAMENTO DE BENS POR SEGURO-GARANTIA.**

1. *O arrolamento é um procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, sempre que seu valor for superior a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio.*

2. *A medida não implica na indisponibilidade dos bens e não impede ao apelante de usar das prerrogativas inerentes ao seu direito de propriedade.*

3. *Não se caracteriza violação ao devido processo legal e nem mesmo ao direito à privacidade, uma vez que nenhuma garantia constitucional tem caráter absoluto, de modo que se privilegia o interesse público pertinente ao crédito tributário e à necessidade de sua preservação.*

4. *À semelhança do registro da penhora, visa a publicidade assegurar o conhecimento de terceiros da medida administrativa, resguardando-os contra transferências de domínio com possível questionamento futuro, seja judicial ou administrativo. Precedentes desta Corte.*

5. *Não existindo na Lei n. 9.532/97 previsão a autorizar o oferecimento de outra garantia em substituição ao arrolamento previsto no art. 64, não pode o contribuinte pretender seja aceita a garantia oferecida."*

*(TRF3, Processo nº 2001.61.08.007884-3, AMS 255636, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 08/04/2010, v.u., DJF3 CJI Data:20/04/2010, p. 215)*

**"ARROLAMENTO DE BENS. LEI Nº 9.532/97. CONSTITUCIONALIDADE. REGISTRO. NECESSIDADE PARA A OPERACIONALIZAÇÃO EFICAZ DO INSTITUTO E PARA A PROTEÇÃO DE TERCEIROS DE BOA-FÉ.**

1. *O arrolamento de bens previsto na Lei nº 9.532/97 é constitucional. Inexiste violação ao direito de propriedade, pois o arrolamento de bens não interfere nos direitos de posse, uso, gozo e disponibilidade do bem pelo sujeito passivo, mas apenas acresce, aos deveres que este possui, o dever de informar ao Fisco qualquer alienação, oneração ou transferência ocorrida nos bens de seu patrimônio sujeitos ao arrolamento.*

2. *A constituição do crédito, para fins de arrolamento, não precisa ser "definitiva", bastando, tão-somente, o lançamento.*

3. *Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *Inexiste, ainda, violação à ampla defesa, porque (a) são assegurados ao contribuinte os direitos de petição e de acesso ao Judiciário, além de que (b) porque o procedimento do arrolamento não é tendente a realizar nenhuma constrição no patrimônio do contribuinte, mas tão-somente o impõe um dever administrativo que deriva de lei. Por conseguinte, a possibilidade de defesa posterior se mostra consentânea com tal ato, dado seu mínimo potencial de lesão sobre a pessoa do contribuinte.*

5. *O registro do arrolamento não fere o art. 198 do Código Tributário Nacional, pois não se trata de divulgação da situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros ou da natureza ou estado de seus negócios ou atividades. A publicidade que é feita é apenas do arrolamento.*

6. *A medida do registro, aliás, é imprescindível para (a) resguardar os interesses de terceiros de boa-fé, como também para (b) permitir a própria operacionalização eficaz do arrolamento.*

7. *Apelação das impetrantes improvida. Apelação da União e remessa necessária provida." (destaquei)*

*(TRF2, Processo nº 2000.51.01.002358-4, AMS 58519, 4ª Turma Especializada, Relator Desembargador Federal*

Quanto aos honorários advocatícios, deve-se aplicar o princípio da equidade insculpido no artigo 20, § 4.º, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - EXCLUSÃO DE IMÓVEL DE SENTENÇA DE PERDIMENTO DE BENS- BOA-FÉ DE TERCEIRO - CARACTERIZAÇÃO - REDUÇÃO DE HONORÁRIOS PARÁGRAFO 4º DO ARTIGO 20 DO CPC - MÉDIA COMPLEXIDADE - REDUÇÃO PARA 5% DO VALOR DA CAUSA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. I - Correta exclusão de imóvel residencial dado em garantia de dívida, amplamente comprovada boa-fé da apelada. II- Honorários. O juízo de equidade determinado pelo parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, por se tratar de ação de média complexidade, impõe a redução dos mesmos para 5% do valor da causa. III. Apelação e remessa necessária parcialmente providas."*

*APELREE 200003990114970 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 573606 Relator(a) JUIZ HERALDO VITTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B Fonte DJF3 CJ1 DATA: 15/06/2011 PÁGINA: 462*

*"PROCESSUAL CIVIL. REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL. PRECEDENTES. 1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que manteve a fixação da verba honorária advocatícia em R\$ 1.000,00 (um mil reais), em ação de consignação em pagamento ajuizada pelos recorrentes e julgada improcedente. 2. Tal valor, arbitrado no decisório impugnado, encontra-se acima das condições financeiras dos autores para o presente caso, visto que os mesmos requereram, com o ajuizamento da Consignatória, exatamente impugnar a pretensa ilegalidade do diferencial cobrado pela recorrida. 3. Não obstante o conteúdo da Súmula nº 7/STJ, há excepcional possibilidade de, na via estreita Especial, apreciar questão para se reduzir ou elevar o montante fixado para a honorária dos advogados, permitida por esta Corte Superior por inúmeros precedentes. 4. Redução do valor dos honorários a serem pagos pelos autores-recorrentes para R\$ 500,00 (quinhentos reais). 5. Recurso provido."*

*RESP 199900801555 RESP - RECURSO ESPECIAL - 229070 Relator(a) JOSÉ DELGADO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJ DATA: 17/12/1999 PG:00336*

Destarte, fixo os honorários em R\$ 5.000,00, com base no disposto no artigo 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, 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, 09 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061119-78.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.036106-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: BANCO FICSA S/A
ADVOGADO	: SP247115 MARIA CAROLINA BACHUR e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA	: FICSA S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, diante de renúncia ao direito formulada pelo contribuinte em virtude de adesão aos benefícios veiculados pela Lei nº 11.941/09, extinguiu o feito, com arrimo no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil, e indeferiu o pedido de levantamento de valores depositados com o objetivo de suspender a exigibilidade dos créditos tributários em discussão.

A apelante sustenta que se valeu dos benefícios veiculados pela Lei nº 11.941/09 e promoveu o recolhimento dos valores correspondentes aos débitos fiscais em discussão, conforme demonstrativo e guias acostados aos autos, pelo que faz jus ao levantamento dos depósitos efetuados em juízo.

Salienta que, embora tenha recolhido o valor integral da dívida, na forma preconizada pelo art. 10 da referida lei, o MM. Juiz "a quo" indeferiu o pedido de levantamento dos valores depositados e determinou a conversão da quantia em renda da União.

Assevera que nem mesmo o Fisco pleiteou a conversão integral dos valores, manifestando-se apenas no sentido de que as reduções fossem calculadas na data dos depósitos, notadamente porque abarcaram também os juros moratórios até então devidos.

Aduz que o acolhimento da pretensão recursal é de todo necessário, seja para reconhecer o seu direito aos benefícios instituídos pela Lei nº 11.941/09, seja para determinar o alcance do aludido regramento, mormente porque a interpretação veiculada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/09, com a redação introduzida pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/09, não só desborda dos seus limites regulamentares, como incorre em violação do princípio da isonomia, impondo tratamento diferenciado entre o contribuinte que opta pelo recolhimento do débito via DARF e o que postula a conversão do depósito em renda.

Ressalta que a sua disponibilidade sobre os depósitos judiciais é inegável, inclusive porque se obriga à tributação dos respectivos rendimentos, daí o motivo pelo qual tem direito ao benefício da redução de 45% sobre os juros moratórios acumulados pela taxa SELIC desde a realização dos depósitos até a data da conversão parcial dos valores em renda da União.

Com as contrarrazões de fls. 411/413, os autos vieram a esta Corte.

O Ministério Público Federal, parecer de fls. 415/419, opina pelo desprovimento da apelação.

Decido.

A controvérsia comporta decisão à luz do art. 557 do Código de Processo Civil, uma vez que o colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete em última instância velar pela correta aplicação da lei federal, já se manifestou sobre o tema, proferindo o seguinte entendimento:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.*

1. *A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

2. *A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, §3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".*

3. *De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste ínterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. nº 1.240.295-SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.*

4. *O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.*

5. *A remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros*



remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).

6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remitidas.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."

(REsp n.º 1.251.513, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 17/08/11)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORMA DE CÁLCULO DO DEPÓSITO JUDICIAL A SER CONVERTIDO EM RENDA DA UNIÃO. ART. 10 DA LEI N. 11.941/2009. POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO DE EVENTUAL SALDO REMANESCENTE PELO SUJEITO PASSIVO. VALOR TOTAL DO DÉBITO FISCAL CONSOLIDADO NO PARCELAMENTO INFLUENCIADO POR REDUÇÃO DE JUROS E MULTA DE MORA. REMUNERAÇÃO, PELA TAXA SELIC, DO DEPÓSITO JUDICIAL NÃO PERTENCENTE AO CONTRIBUINTE-DEPOSITANTE. MATÉRIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. RESP 1.251.513/PR.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que deu provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional para declarar que a anistia contida no art. 1º, § 3º, inciso I, da Lei n. 11.941/2009 não abrange a remuneração do depósito judicial realizada pela taxa selic.

2. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), no julgamento do REsp 1.251.513, sob a relatoria do Ministro Mauro Campbell, sedimentou o entendimento de que "a remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002)" (REsp 1251513/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 17/08/2011). Portanto, com razão a Fazenda Nacional ao alegar que a redução não pode atingir a remuneração pela taxa selic.

3. "Em nada viola os postulados do sistema processual civil brasileiro o julgamento de matéria anteriormente submetida e julgada sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n.º 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), mas ainda não transitada em julgado [...]" (EDcl no AgRg no Ag 1199331/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 25/05/2010).

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp n.º 1.268.584, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 23/05/12)

À vista desses precedentes, importa concluir que os referidos atos infralegais não padecem dos vícios alegados pelo contribuinte, mormente porque aquele que deposita os valores discutidos responde pela mora até a data do depósito, dado que a partir de então a remuneração dos valores é suportada exclusivamente pelo Tesouro, já o que recolhe à vista, sem ter depositado, responde pela mora de todo o período.

Desta feita, impõe-se o acolhimento parcial da pretensão, uma vez que se trata de valores que foram depositados no decorrer do processo, ou seja, após os respectivos vencimentos, e que contemplaram a parcela relativa aos juros de mora até então devidos.

Legítima, portanto, a pretensão relativa ao imediato levantamento da parcela que exceder o montante informado pelo Fisco, que, no caso, deverá ser acrescida da taxa SELIC, consoante previsão da Lei n.º 9.703/88, até que se ultime a disponibilização dos valores pelo banco depositário.

Antes o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação.

Após, com as devidas cautelas, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023514-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023514-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : TRIEME CONSTRUCAO E GERENCIAMENTO LTDA  
ADVOGADO : SP061290 SUSELI DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00235147820094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em mandado de segurança com pedido de liminar impetrado com objetivo de assegurar provimento que garanta a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Alega a impetrante, Trieme Construção e Gerenciamento Ltda., participar com frequência de licitações públicas e que para isso precisa apresentar, dentre outros documentos, certidão de regularidade de tributos federais. Por não conseguir obter a documentação, impetrou mandado de segurança, processo nº 2009.61.00.018055-9, distribuído na 26ª Vara Federal de São Paulo. Na pendência desta ação a Fazenda Nacional ajuizou execução fiscal perante a 88ª Vara do Trabalho, onde obteve a penhora no rosto dos autos (processo nº 91.06770740-8, da 7ª Vara Federal de São Paulo). Por estar a execução garantida, tentou, sem sucesso, obter a certidão que precisa. Busca, então, sob o argumento de ser permitida a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa quando o crédito tributário estiver com a exigibilidade suspensa, a obtenção do documento.

O mandado de segurança foi impetrado em 29/10/09, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 29.600,22 - fls. 106.

Às fls. 92/99, informou a impetrante que o valor penhorado no rosto dos autos do processo nº 02007.2009.088.02.00-9 é inferior ao débito executado, razão pela qual efetuou o depósito judicial, naqueles autos, no valor de R\$ 29.600,22, que, acrescido ao valor já penhorado (R\$ 4.703,77), totaliza o montante de R\$ 34.303,99, de modo que a execução fiscal encontra-se garantida.

A liminar foi deferida para o fim de compelir as autoridades coatoras à expedição imediata de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (CPD-EN), desde que inexistentes quaisquer outros apontamentos que não os relacionados nos autos (fls. 100/102).

Em face dessa decisão, interpôs a União agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento.

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional prestou informações às fls. 120/143.

A MMª Juíza *a quo*, confirmando a liminar deferida, concedeu a segurança para reconhecer à impetrante o direito à expedição de CPD-EN, desde que inexistentes quaisquer outros débitos que não os discriminados às fls. 25/28. Deixou de fixar honorários, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/09 (fls. 173/176).

Em apelação interposta a fls. 186/201 a União alega, em síntese, a ausência de comprovação do ato coator, uma vez que a impetrante não demonstrou qualquer pedido administrativo de certidão junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, bem como que o depósito, para suspender a exigibilidade do crédito tributário, deve ser em seu montante integral, não se prestando o depósito de parte do montante controverso apto para este fim. Requer a reforma da sentença.

Contrarrazões a fls. 209/212.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte, sendo a mim distribuídos em 23.09.2010.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, tenho como submetida a remessa oficial por força do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

A preliminar de inexistência de ato coator é inconsistente. A Lei nº 12.016/09 exige ato de autoridade, sendo este "*toda manifestação ou omissão do Poder Público ou de seus delegados, no desempenho de suas funções ou a pretexto de exercê-las*", conforme leciona **Hely Lopes Meirelles** (Mandado de Segurança, Malheiros, 20ª edição, 31).

A ausência do ato de autoridade importa falta de interesse de agir pela desnecessidade de invocar o Judiciário para pedir a tutela. Acontece que não se pode falar em ausência de interesse de agir, no presente caso, diante do inconformismo da União com a expedição da certidão, que defendeu e continua a defender a impossibilidade de fornecer o documento pretendido pela impetrante.

Ultrapassado este ponto, anoto que para que seja expedida certidão positiva com efeitos de negativa tem que estar presente um dos três requisitos a seguir listados, conforme exige o art. 206, CTN: a) tratar-se de crédito ainda não vencido; ou, b) esteja efetivada a penhora no curso da cobrança executiva; ou, c) o crédito deve estar com a exigibilidade suspensa.

No caso dos autos, o débito cobrado pela Fazenda em ação de execução promovida na Justiça do Trabalho

encontra-se com a sua exigibilidade suspensa por força de depósito judicial, medida amparada pelo artigo 151, II, do Código Tributário Nacional. A diferença de valores apurada pela União não desnatura a integralidade do depósito porque não bastasse a sua insignificância (R\$ 408,45), cuida-se, como bem argumentou o Ministério Público Federal, de valores referentes à incidência de juros e de correção monetária no período entre a apuração do débito e o depósito.

Inobstante, é de se observar que a executiva encontra-se garantida pela penhora no rosto dos autos, o que permite a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ART. 206 DO CTN. SÚMULA 7/STJ.**

**1. A certidão positiva com efeitos de negativa somente pode ser expedida quando no processo de execução tiver sido efetivada a penhora ou quando estiver suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN), nos termos do art. 206 do CTN.**

**2. In casu, restou consignado pelo Tribunal a quo, que a penhora efetuada restou integral e suficiente para garantia da execução.**

**3. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.**

**4. Agravo regimental desprovido."**

(STJ, AgRg no REsp 947427/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.08.2008, DJe 15.09.2008)

E, como já havia dito no agravo de instrumento nº 2010.03.00.000143-3, oriundo destes autos, acaso se mostre insuficiente a penhora, cumpre à exequente adotar as providências necessárias para obter o reforço da constrição judicial ao invés de recusar expedir a certidão positiva com efeitos de negativa. A propósito:

**"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - PREVIDENCIÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - DÉBITO PREVIDENCIÁRIO GARANTIDO PELA PENHORA EM SEDE DE AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA NÃO CONTESTADA - EXIGIBILIDADE SUSPensa - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.**

**1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, caput, e § 1º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.139, de 30 de novembro de 1.995. Agravo retido a que não se conhece.**

**2. O referido débito previdenciário encontra-se garantida pela penhora realizada, estando com sua exigibilidade suspensa, segundo determina o artigo 206 do Código Tributário Nacional.**

**3. Nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, somente é possível a expedição de certidão, com os mesmos efeitos da negativa de débito, desde que se refira a créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.**

**4. Não obstante, a penhora realizada nos autos da execução fiscal em nenhum momento foi contestada, não tendo sido pleiteado pelo exequente sua substituição ou reforço de penhora, sob o argumento de que seria insuficiente para garantir o débito, a teor do que preceitua o artigo 15, II, da Lei de Execuções Fiscais. Não pode, desta forma, fazê-lo administrativamente, de molde a embasar decisão que nega pedido de certidão negativa.**

**5. A penhora somente pode ser considerada insuficiente pela avaliação, nos termos do artigo 685, "caput" e II, do Código de Processo Civil ou pela alienação judicial, nos termos do artigo 667, II, do mesmo Codex, o que inoocorreu na espécie.**

**6. A Certidão Negativa de Débito somente é inexigível quando há crédito tributário definitivamente constituído em nome do contribuinte. Não se pode negar a emissão da CND ao contribuinte que, a despeito de ter tributo sujeito a lançamento por homologação em seu desfavor, tal homologação não restou consumada, inexistindo o crédito tributário constituído.**

**6. Recurso de apelação do INSS e remessa oficial, a que se nega provimento."**

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 1999.61.00.002947-3, Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo, DJU 12/08/2003, p. 642)

Portanto, não há como negar à impetrante o direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial, haida por submetida.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007055-71.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007055-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MILZA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP216750 RAFAEL ALVES GOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00070557120094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária declaratória cumulada com repetição de indébito e antecipação de tutela, interposta com o fim de ver declarada a inexigibilidade da incidência do imposto de renda retido na fonte sobre o resgate mensal das parcelas recebidas do ECONOMUS - Instituto de Seguridade Social, a título de complementação de aposentadoria, referente às contribuições efetuadas ao citado Fundo de Previdência Privada durante o período de vigência da Lei nº 7713/88, de 01/01/1989 a 31/12/1995, bem como para ver repetidas as importâncias recolhidas a esse título, acrescidas de correção monetária.

Requeru a autora a antecipação de tutela para ver suspensa a incidência do imposto de renda com a realização dos depósitos em juízo.

Os documentos acostados aos autos às fls. **32/117 e 124/129**, comprovantes de pagamento de salário no período de 1989 a 1995 e a contribuição da autora ao Fundo de Previdência Privada, o demonstrativo de pagamento do benefício de aposentadoria complementar e o desconto do imposto de renda na fonte e planilhas de demonstrativo de cálculo da diferença do imposto de renda recolhido e do efetivamente devido preparado pela autora.

Ação interposta em **16/07/2009**.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 137.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido, em razão da ausência de demonstração de prova de que as contribuições vertidas pela autora para o Economus no período citado tenham sofrido efetiva retenção do imposto de renda, tendo ressaltado que a retenção ocorrida ao imposto de renda se refere às verbas recebidas do empregador e não ao valor destinado ao fundo de previdência privada.

Deixou de condenar a autora no pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora interpôs apelação pleiteando a reforma da r. sentença.

Contra-arrazoado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, para fins do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou pelo prosseguimento do feito.

É o necessário.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos dispostos no artigo 557, do Código de Processo Civil.

A r. sentença monocrática em razão da ausência dos documentos necessários à comprovação do pedido, quais sejam, a comprovação da efetiva retenção do imposto de renda sobre as contribuições da autora vertidas ao fundo de previdência, julgou o pedido improcedente.

Pois bem, analisando os respectivos autos, observa-se que os documentos acostados às fls. 32/84 tratam do demonstrativo de pagamento da autora durante o período de 01/01/89 a 31/12/1995 e comprovam a contribuição da autora ao Fundo de Previdência Privada.

Conforme informa a autora na petição inicial às fls. 03/04, por ocasião do pagamento de cada salário mensal havia a retenção do imposto de renda diretamente na fonte pagadora, não tendo sido deduzido da base de cálculo os valores correspondentes ao plano de suplementação de aposentadoria.

No entanto, o recolhimento do imposto de renda referente aos vencimentos e ao desconto efetuado no salário são de responsabilidade da empregadora, não sendo a autora responsável por tal comprovação, pois os contribuintes não têm vínculo com a relação jurídico-tributária estabelecida exclusivamente entre a empregadora e a Fazenda Nacional.

Além do mais, em inúmeros casos já decididos nesta E. Corte, bem como nos termos informados no pedido inicial (fls. 02), com relação à adesão ao Plano de Previdência Privada do Economus, os empregados contribuem mensalmente com um valor na criação do fundo que vai manter futuramente a complementação da aposentadoria, juntamente com a empregadora que também contribui com uma determinada parcela na constituição daquele.

Vale acrescentar, que o recebimento da complementação de aposentadoria e o resgate das contribuições recolhidas para entidade de previdência privada no período de 1º.01.89 a 31.12.95 não constituíam renda tributável pelo IRPF, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95. Por outro lado, as contribuições vertidas para tais planos não podiam ser deduzidas da base de cálculo do referido tributo, sendo, portanto, tributadas. No entanto, com a edição da Lei 9.250/95, alterou-se a sistemática de incidência do IRPF, passando a ser tributado o recebimento do benefício ou o resgate das

contribuições.

Quanto ao mérito, nos termos da jurisprudência que consolidou a matéria, nos presentes autos, não deve incidir o imposto de renda sobre o pagamento da complementação de aposentadoria, na parte que contribuiu o autor ao Fundo de Pensão, durante o período de vigência de Lei nº 7713/88.

Consoante amiúde decidido por esta E. Turma há duas situações distintas para a tributação quando do resgate das contribuições efetuadas a entidades de previdência privada, muito bem sintetizadas pelo ilustre Desembargador Federal Carlos Muta em seu voto proferido no julgamento do AMS nº 2003.61.26.000369-6, cuja ementa foi publicada no DJU de 06.10.2004, na página 211:

*"Para as contribuições devidas pelo próprio empregado ocorre o seguinte: (1) as desembolsadas até 31.12.95 foram objeto de imposto de renda na fonte, quando do recolhimento, daí porque não se admite nova incidência no respectivo resgate (artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01); e (2) as recolhidas a partir de 01.01.96, podiam ser deduzidas da base de cálculo do imposto de renda devido pelo empregado no ano-calendário, incidindo a tributação somente ao final, quando e sobre o valor do resgate das contribuições (artigo 8º, inciso II, e c/c artigo 33 da Lei nº 9.250/95).*

*Para os pagamentos efetuados pelo empregador, a título de contribuição para o custeio de programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88 conferiu a isenção do imposto de renda ao patrocinador (artigo 6º, VIII), mas tributou, na fonte, o resgate, pelo empregado, do saldo constituído pelas contribuições vertidas (artigo 31, inciso I), o que foi confirmado pelo artigo 33 da Lei nº 9.250/95."*

Como se vê, para as contribuições desembolsadas exclusivamente pelo empregado até a data de 31 de dezembro de 1995 não se admite a incidência de imposto de renda (MP nº 2159-70). Daí em diante, bem como para as contribuições a cargo da empregadora, a tributação se mostra devida por se tratar de realidade econômica nova que se incorporou ao patrimônio do autor.

Outrossim, tenho que a verba recebida de plano de aposentadoria complementar configura acréscimo patrimonial, não se destinando a recompor o patrimônio do autor por algum dano sofrido, mesmo porque não representa simples devolução de contribuições vertidas unicamente pelo beneficiário, refletindo o resultado da administração de um fundo formado pela sua contribuição e também pela de seu empregador.

Neste sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

***"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS N. 7.713/88 E 9.250/95. RESTITUIÇÃO.***

***1. Sob pena de ofensa ao postulado do non bis in idem, não se afigura jurídico o recolhimento de imposto de renda sobre os valores nominais das complementações dos proventos de aposentadoria de segurado da previdência privada que, na vigência da Lei n. 7.713/88, recolhia na fonte o tributo incidente sobre os seus rendimentos brutos (já incluída a parcela de contribuição à previdência privada).***

***2. Na vigência da Lei n. 9.250/95, tendo o participante passado a deduzir da base de cálculo - consistente nos seus rendimentos brutos - as contribuições recolhidas à previdência privada, não configura bis in idem a incidência da exação quando do recebimento do benefício.***

***3. Não incide imposto de renda sobre a parcela do benefício correspondente às contribuições recolhidas pelos recorrentes no período de vigência da Lei n. 7.713/88.***

***4. Recurso especial parcialmente provido para afastar a incidência do imposto de renda apenas sobre a parcela da complementação de***

***aposentadoria formada com recursos exclusivos da segurada."***

***(STJ, RESP nº 200300310237/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 09.11.2004, DJ***

***22.08.2005, pág. 195)***

Não é outro senão este também o entendimento da C. 3ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal:

***"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE MOTIVAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDO BANESPA DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PLANO BANESPREV III. BENEFÍCIO DE DESLIGAMENTO. RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES. ARTIGO 32, I, A, DO REGULAMENTO.***

***1. Tendo sido deduzidas as razões de fato e de direito, em amparo ao pedido de reforma da sentença, é admissível a apelação interposta: rejeição da preliminar argüida em contra-razões.***

***2. Configura rendimento tributável, porque não possui caráter de indenização, o valor de benefício, formado por contribuições a Plano de Previdência Privada, recolhidas pelos empregados (a partir de 01.01.96: artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01), empregadores ou por ambos: incidência fiscal que, compatível com a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, tem fundamento específico no artigo 33 da Lei nº 9.250/95.***

***3. As contribuições da patrocinadora, ao contrário das recolhidas pelo empregado até 31.12.95, não foram tributadas na origem e, portanto, não se cogita da hipótese de dupla incidência, para efeito de afastar a cobrança do imposto de renda quando do resgate, pelo empregado, da reserva de capital, com base nelas constituída.***

4. Precedentes."

(AMS nº 200161000171419/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 12.05.2004, DJU 26.05.2004, pág. 354) Portanto, somente a parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo autor, até 31.12.95, não deve sofrer a incidência do imposto de renda. Quanto a todo o mais, deve o benefício sofrer a tributação imposta pelas leis que regulamentam a matéria.

É de se ressaltar, que a jurisprudência já pacificou a matéria em relação ao pedido de não incidência do imposto de renda quando do pagamento mensal do benefício recebido a título de aposentadoria complementar, **desde que tais valores representem tão somente as contribuições efetuadas pelo autor na constituição deste fundo e se recolhidos no período de vigência da Lei nº 7713/88.**

Assim, tais quantias já sofreram tributação no momento em que foram vertidas ao fundo, não podendo novamente ser tributadas quando do resgate do fundo por configurar "bis in idem".

Neste sentido:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PARCELA PAGA PELOS EMPREGADOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 7.713/1988. NÃO INCIDÊNCIA NO RESGATE OU FRUIÇÃO DO BENEFÍCIO. RETORNO DO STJ. OMISSÃO SANADA, SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. Os embargos de declaração configuram-se como instrumento processual adequado para sanar as contradições, obscuridades ou omissões, bem como corrigir eventuais erros materiais. Constatada omissão no voto condutor do julgado, impõe-se sua integração. 2. É vedada a incidência do imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de resgate das contribuições à previdência privada no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, época em que vigorava a Lei 7.713/1988, que possibilita a dedução das contribuições para a previdência privada da base de cálculo do imposto, quer se trate de resgate em parcela única, quer se trate de fruição do benefício, com resgate de parcelas periódicas. 3. Embargos de declaração opostos pela União acolhidos, para sanar a omissão apontada, sem efeitos infringentes."**

(TRF 1ª Região; EDAC 199934000356072; 8ª Turma; DJ 25/07/2008; Des. Federal Maria do Carmo Cardoso)

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES PESSOAIS FEITAS SOB A ÉGIDE DA LEI 7.713/88 (1/3). VEDAÇÃO DO BIS IN IDEM. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. PRESCRIÇÃO. 1. As contribuições vertidas ao fundo de previdência privada a que aderiu o autor, feitas entre 1º de janeiro de 1989 e 31 de dezembro de 1995, quando vigente a Lei 7.713/88, e cujo ônus tenha sido da pessoa física (1/3), não podem compor novamente a base de cálculo do imposto de renda no momento dos seus resgates, em parcela única ou sob a forma de aposentadoria complementar, posto que já tributadas segundo a sistemática de recolhimento do IRPF à época.**

..."

(TRF1; AC 200738030054129; 8ª Turma; DJ 20/02/2009; Juiz Federal Osmane Antônio dos Santos)

Assim, nos termos demonstrados na jurisprudência supracitada, **somente no período de vigência da Lei nº 7713/88** incidiu imposto de renda no momento das contribuições do empregado ao Fundo de Previdência, e por esta razão, não poderia incidir novamente o imposto quando do recebimento mensal pelo empregado da aposentadoria complementar, que foi formada também pelas suas contribuições ao Fundo e já havia sido descontado o imposto de renda quando das suas contribuições, durante a vigência da lei supracitada.

Acrescente-se o disposto no art. 7º, da Medida Provisória nº 2159-70 que dispôs de forma clara sobre a questão:

**"Art. 7º. Exclui-se da incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade, que corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995."**

Todavia, no que se refere à insurgência da apelação interposta pela União Federal quanto à aplicação do prazo prescricional quinquenal, tenho que quanto ao prazo extintivo para se pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente, esta E. Terceira Turma adotava o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicava-se o prazo quinquenal invariavelmente, contado retroativamente da data da propositura da ação ou do requerimento administrativo, conforme interpretação conferida nos art. 150, §§1º e 4º e art. 168, I, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, no julgamento do REsp nº 1.002.932-SP, o Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Lei Complementar nº 118/2005, ressaltou o posicionamento de que, "tratando-se de pagamentos indevidos antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (9/6/2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a tese dos "cinco mais cinco", desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal, regra que se coaduna com o disposto no art. 2.028 do CC/2002. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o "dies a quo" do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido".

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Assim, para as ações propostas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo prescricional decenal. Nesse sentido:

*INFORMATIVO Nº 634*

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.*

Portanto, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, pelo Supremo Tribunal Federal, revejo meu posicionamento, para reconhecer ser aplicável o prazo prescricional quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Para as ações propostas antes de 09/06/2005, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional decenal para restituição do indébito tributário. Tendo a ação sido interposta em **16/07/2009**, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, restando prescrita a repetição do imposto de renda incidente sobre as parcelas do benefício eventualmente recebidas pela autora a título de complementação aposentadoria, anteriores a **16/07/2004**.

A Jurisprudência é pacífica no sentido de que os casos de repetição do indébito implicam a correção monetária desde a data do recolhimento indevido, nos termos do disposto na Súmula nº 162 do E. STJ.

Com relação à cobrança dos juros, cumpre salientar que no caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade militam contra sua incidência.

Ademais, a questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo ela composta de taxa de juros e correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de atualização.

Assim, quanto aos juros, resta pacífica a jurisprudência no sentido de que 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.

Ante a sucumbência parcial do pedido, quanto à não incidência do imposto de renda sobre as parcelas recebidas a título de aposentadoria complementar, *com relação tão somente às quantias que a autora contribuiu ao Fundo de Previdência*, aplico a sucumbência recíproca, devendo cada uma das partes arcar com as custas processuais e honorários advocatícios dos seus patronos, a teor do disposto no art. 21, "caput", do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à apelação.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-58.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001588-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS  
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00015885820124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em negativa de seguimento à apelação da Municipalidade, em embargos à execução fiscal do Município de Ourinhos para cobrança, junto à UNIÃO, de Taxas de Serviços Urbanos - TSU, nos exercícios mencionados.

A sentença acolheu em parte os embargos à execução fiscal, para afastar a exigibilidade do IPTU e da taxa de conservação e limpeza, condenando a embargada em verba honorária de 10% sobre o valor da execução.

Alegou-se contradição, pois a decisão embargada citou "*juízo análogo envolvendo as taxas excutidas pela Fazenda ora embargante*", na qual restou dado "*parcial provimento ao recurso manejado pela Fazenda Pública do Município de Ourinhos para o fim de reconhecer legítima a cobrança das taxas de lixo e de prevenção e extinção de incêndio, tendo em vista a sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal*", pelo que postulou pelo suprimento da decisão embargada.

DECIDO.

Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois a sentença reconheceu a constitucionalidade da taxa de remoção de lixo e da taxa de prevenção a incêndio, configurando, assim, ausência de sucumbência da ora embargante.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002341-76.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.002341-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DEYVONE VENEZIANO FERREIRA -ME  
No. ORIG. : 00023417620024036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, a inoccorrência da prescrição, pois: (1) "*o simples ajuizamento da execução fiscal já basta para interromper o curso do prazo prescricional ex vi da interpretação sistemática do art. 174, § ún., I, do CTN c/c o art. 219, § 1º do CPC, não sendo outro também o entendimento já pacificado no col. Superior Tribunal de Justiça [...]*" (f. 61/2); (2) "*não há no presente caso cogitar-se a prescrição extintiva do crédito fiscal uma vez que, após sua constituição definitiva, o executado requereu o parcelamento de seus débitos perante o Fisco (cf. fls. 49/52) e, com isso, provocou a interrupção do prazo prescricional nos termos do art. 174, § ún., IV, do CTN, [...]*" (f. 62); e (3) não permaneceu inerte.



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, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."**

**- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."**

**- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04.11.08: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."**

**- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 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. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que 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. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."**

Quanto à interrupção do prazo prescricional na hipótese de parcelamento, consoante o inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, por caracterizar ato inequívoco extrajudicial que importa em reconhecimento do débito pelo devedor, a jurisprudência é pacífica. A título ilustrativo, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

**- REsp 802063, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 27.09.07, p. 227: "TRIBUTÁRIO. PROCESSO JUDICIAL**

**TRIBUTÁRIO (EXACIONAL). EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. ICMS. TRIBUTO DECLARADO, MAS NÃO PAGO. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL (ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO). EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ARTIGO 156, V, DO CTN).** 1. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 2. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário. 3. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a prescrição do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da prescrição do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (b) regra da prescrição do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de prescrição do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252). 4. Consoante cediço, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquenal com dies a quo diversos. 5. Assim, conta-se da data da entrega do documento de formalização do crédito tributário pelo próprio contribuinte (DCTF, GIA, etc) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl no AgRg no REsp 859597/PE, Primeira Turma, publicado no DJ de 01.02.2007; REsp 567737/SP, Segunda Turma, publicado no DJ de 04.12.2006; REsp 851410/RS, Segunda Turma, publicado no DJ de 28.09.2006; e REsp 500191/SP, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 23.06.2003). 6. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN). 7. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da prescrição desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da prescrição do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220). 8. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227). 9. In casu: (a) cuida-se de crédito tributário oriundo de saldo remanescente de ICMS (tributo sujeito a lançamento por homologação) relativo aos exercícios de setembro a dezembro de 1989 e de janeiro a fevereiro de 1990; (b) o dever instrumental de entrega da Guia de Informação e Apuração - GIA restou adimplido pelo contribuinte, não tendo sido explicitada a data da entrega pela instância ordinária; (c) a empresa não efetuou o pagamento antecipado da exação; (d) posteriormente, em 30.05.1990, o contribuinte apresentou confissão do débito tributário acompanhada de pedido de parcelamento; (e) deferido o pedido de parcelamento, o sujeito passivo descumpriu o acordo, ao efetuar o pagamento apenas da primeira parcela em 30.10.1990; e (f) a propositura da execução fiscal se deu em 10.7.1997. 10. A regra prescricional aplicável ao caso concreto é a que alude ao reinício da contagem do prazo, ante a ocorrência de causa interruptiva prevista no parágrafo único do artigo 174, do Digesto Tributário, in casu, o pedido de parcelamento formulado em 30.05.1990, que pressupõe a confissão da dívida, ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor. Contudo, o prazo da prescrição interrompido pela confissão e pedido de parcelamento recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248/TFR), momento em que se configura a lesão ao direito

***subjetivo do Fisco, dando azo à propositura do executivo fiscal. 11. Desta sorte, dado que o reinício do prazo prescricional se deu em 30.10.1990 e a execução fiscal restou intentada em 10.07.1997, dessume-se a extinção do crédito tributário em tela, ante o decurso in albis do prazo prescricional quinquenal para cobrança judicial pelo Fisco. 12. Recurso especial a que se nega provimento." grifei***

Na espécie, não restou demonstrada a data da entrega da DCTF, mas consta dos autos a prova de que os vencimentos dos tributos ocorreram entre **08.03.96** e **10.01.97** (f. 04/08), tendo sido a execução fiscal proposta antes da entrada em vigor da LC 118/05, mais precisamente em 26.09.02. Ocorre que, em 22.01.01, a executada aderiu a parcelamento - interrompendo, assim, o decurso do quinquênio prescricional -, sendo excluída em 09.06.01 (f. 50), com o reinício do prazo de cinco anos, o que impede que se cogite de prescrição, nos termos da Súmula 248/TFR. Assim, da data de exclusão do parcelamento em **09.06.01** até a propositura da execução fiscal em **26.09.02** não decorreu o prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006458-47.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.006458-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : REI DO VALE AUTO PECAS LTDA  
No. ORIG. : 00064584720014036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, a inocorrência da prescrição, pois: (1) "[...] sempre promoveu as medidas de impulso ao processo, não havendo inércia. Impossível não notar, também, que considerável parte da demora na efetivação da citação dos executados se deu em razão do próprio trâmite judiciário. Exemplo disso é o período entre 12/08/03 e 24/01/08, em que os autos ficaram aguardando apreciação do pedido de redirecionamento da execução (fls. 14/28). Assim nesse período como em tantos outros nestes autos, não chegou a ocorrer inércia da exequente pelo período de cinco anos." (f. 53); e (2) aplicável, na espécie, a Súmula 106/STJ. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

***- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-***

*se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."*

*- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."*

*- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."*

*- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 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. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que 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. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."*

**Na espécie**, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em **20.05.98** (f. 03/06), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em **05.09.01** (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032453-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032453-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CLINICA DE COMUNICACAO EMPRESARIAL LTDA  
No. ORIG. : 03.00.00002-3 1 Vr ANGATUBA/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, de ofício, reconheceu a prescrição intercorrente, com a extinção da execução fiscal, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil, sem prévia manifestação da Fazenda Nacional.

DECIDO.

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

Com efeito, é certo que, em relação aos créditos, objeto de execução fiscal, previu o artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, e a partir dela, a possibilidade de reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, depois de ouvida a exequente.

Trata-se de formalidade, cujo objetivo essencial é permitir que a exequente oponha-se, motivadamente, ao decreto de prescrição intercorrente, suscitando, entre outras questões, a existência de causas impeditivas, suspensivas ou interruptivas, que não tenham sido informadas ou comprovadas anteriormente nos autos.

A propósito, os seguintes precedentes (com grifos nossos):

**- RESP nº 749.544, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 22.08.05, p. 256: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. MULTA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 538 DO CPC. NULIDADE DA CDA. 1. Somente se tornou possível com o advento da Lei nº 11.051/04 o reconhecimento de ofício da prescrição, mesmo assim após a oitiva da Fazenda Pública. Contudo a decisão que decretou a prescrição foi prolatada em data anterior à entrada em vigor dessa lei, portanto a matéria será analisada com fulcro nos dispositivos debatidos. 2. O reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil. 3. Da mesma forma, não podia o Tribunal de origem reconhecer a nulidade da CDA, porquanto, até a prolação da sentença que resolve os embargos à execução, o Fisco está autorizado a requerer a sua substituição para sanar eventual irregularidade formal. 4. Afastamento da multa aplicada ao recorrente, porquanto os embargos de declaração opostos na origem tiveram o nítido intento de prequestionar os artigos 194 do CC/16 e 219, § 5º, do CPC, aplicando-se dessarte a Súmula 98/STJ. 5. Recurso especial provido."**

**- RESP nº 746.437, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 22.08.05, p. 156: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004. 1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005). 2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos. 3. Recurso especial a que se dá provimento."**

Na espécie, restou demonstrado que a exequente não foi intimada previamente para manifestar-se sobre o andamento do feito, conforme determina o § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pelo que manifesta a nulidade da r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013621-83.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.015911-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 341/460

APELANTE : ADEMIR GALVAO ANDRADE e outros. e outros  
ADVOGADO : SP153384 FABIO DA COSTA AZEVEDO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil e outros.  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 97.00.13621-3 15 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e recurso apelação interposto pelos autores populares em face de sentença que extinguiu sem resolução do mérito ação popular ajuizada em face de Banco Central do Brasil e Banco do Estado de São Paulo S/A - BANESPA, visando, em síntese, a suspensão do ato administrativo que determinou o fechamento de 91 agências do BANESPA (Atualmente incorporado pelo Banco Santander S/A).

A sentença apelada extinguiu o feito sem resolução do mérito, por ausência superveniente de interesse de agir, porquanto em 20 de novembro de 2000 ultimou-se o processo de privatização do BANESPA e, conforme dicção constitucional, a ação popular tem por escopo a anulação ou declaração de nulidade de ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que participe o Estado, o que não é mais o caso.

Pretendem os apelantes a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que a privatização do BANESPA não convalidou o ato lesivo, tampouco fez cessar o prejuízo causado à sociedade e ao erário pelo fechamento das agências. Alegam, por fim, que: a) O fechamento das agências prejudicou a atuação social do banco no fomento do desenvolvimento e na assistência aos aposentados e pensionistas que dependiam dos serviços prestados; b) o fechamento das agências não resultou em redução despesas, mas em eliminação de receitas; c) o fechamento das agências implicou possivelmente na demissão de funcionários, ou sua coação para adesão a programas de demissão voluntária; d) a rede de agências do BANESPA constituía patrimônio valioso do banco e o seu fechamento provavelmente acarretou desvalorização de suas ações; e) o Conselho-Diretor não detinha poderes para redução da estrutura jurídico-institucional.

Com contrarrazões pelo Banco Central do Brasil às fls. 686/690 e pelo Banco Santander S/A às fls. 70/720, vieram os autos a esta Corte.

Opinou o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença (fl. 766/769).

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

DECIDO.

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

A presente ação popular foi ajuizada com o objetivo de impedir o fechamento de 91 agências bancárias do Banco do Estado de São Paulo S/A. - BANESPA.

Ocorre que, após ter sido submetido a um Regime de Administração Especial Temporária - RAET, decretado pelo Banco Central do Brasil com fulcro no Decreto-Lei n. 2.321, de 25 de fevereiro de 1987 (D.O.U. de 26/02/87), o BANESPA restou privatizado em 20 de novembro de 2000, por meio de leilão na Bolsa de Valores do Rio de Janeiro, tendo sido, assim, sucedido pelo Banco Santander S/A.

Deste modo, tratando-se o banco réu de instituição de natureza privada, e não mais de sociedade de economia mista como dantes, a presente ação popular perdeu o objeto, restando caracterizada a ausência superveniente de interesse processual dos requerentes, ora apelantes.

Vale ressaltar que o interesse processual, como uma das condições da ação, deve ser analisado não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o decurso do processo, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, peço vênias para citar trecho transcrito na obra "*Código de Processo Civil*

Comentado", de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery (Editora Revista dos Tribunais, 11ª edição, 2010, pp. 728/729, item VI: 12. Condições da ação):

*"Para que o juiz possa aferir a quem cabe a razão no processo, deve examinar questões preliminares que antecedem lógica e cronologicamente a questão principal: o mérito, vale dizer, o pedido, a pretensão, o bem da vida querido pelo autor. O mérito é a última questão que, de ordinário, o juiz deve examinar no processo. Essas questões preliminares dizem respeito ao próprio exercício do direito de ação (condições da ação) e à existência e regularidade da relação jurídica processual (pressupostos processuais). As condições da ação possibilitam ou impedem o exame da questão seguinte (mérito). Presentes todas, o juiz pode analisar o mérito, não sem antes verificar se também se encontram presentes os pressupostos processuais. Ausente uma delas ou mais de uma, ocorre o fenômeno da carência de ação (CPC 301 X), circunstância que torna o juiz impedido de examinar o mérito. A carência da ação tem como consequência a extinção do processo sem resolução do mérito (CPC 267 VI)".*

Desse modo, agiu com acerto o d. Magistrado *a quo* ao extinguir o feito sem resolução de mérito, a teor do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ausência superveniente de interesse processual.

Esse entendimento já foi esposado anteriormente por esta e. Terceira Turma, nos autos da ação civil pública n.º 0015544-47.1997.4.03.6100, cujo objeto era exatamente o mesmo da presente demanda. Naqueles autos, o Relator extinguiu a demanda sem resolução do mérito, por ausência superveniente de interesse processual, em decisão monocrática confirmada por esta e. Turma Julgadora quando do julgamento de agravo legal interposto pelos autores.

No mesmo sentido:

**"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRIVATIZAÇÃO DO BANESPA. PERDA DO OBJETO DA DEMANDA.**

1. A presente ação civil pública perdeu o objeto pela ausência superveniente de interesse, tendo em vista que as alegações formuladas pelo Sindicato autor não tem o condão de infirmar a finalização do programa de privatização do Banespa, restando inócua qualquer decisão de mérito a ser proferida nestes autos.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido".

(AC 1665420/SP, Sexta Turma, Relatora Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, v.u., j: 17/11/2011, e-DJF3 CJI Judicial 1 Data: 24/11/2011).

Não é outro o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

**"MANDADO DE SEGURANÇA - BANESPA - TRANSFERÊNCIA DO CONTROLE ACIONÁRIO PARA A UNIÃO - MOVIMENTAÇÃO DE CONTAS PÚBLICAS - TRANSFERÊNCIA PARA NOSSA CAIXA - NOSSO BANCO - CONCLUSÃO DO PROCESSO DE PRIVATIZAÇÃO - FALTA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO MANDAMUS - DECRETO ESTADUAL Nº 43.060/98 - INEXISTÊNCIA DE OFENSA À LEI ESTADUAL Nº 9.466/96 - RECURSO ORDINÁRIO - IMPROVIMENTO.**

*Após a conclusão do processo de privatização do BANESPA, cessa o interesse da Associação dos Funcionários do Conglomerado BANESPA e CABESP - AFUBESP em obter a concessão da segurança para proibir a renovação das contas de pagamento de despesas, obrigações ou responsabilidades de qualquer natureza, processadas pelas unidades e instituições integrantes da administração do Estado, com a sua transferência à Nossa Caixa - Nosso Banco S/A. Com suporte na MP 1.560-5/97 e na Lei Estadual 9.466/96, art. 3º, a qual autorizou o Estado de São Paulo alienar à União 51% do capital votante do BANESPA, o Governo Federal e o Governo do Estado de São Paulo firmaram um acordo visando a transferência da instituição financeira. A Constituição Estadual, em seu artigo 173, conceitua a Nossa Caixa - Nosso Banco S/A como instituição financeira do Estado e a*

*qualificou como órgão que atende aos interesses da administração pública. Inexiste ilegalidade no Decreto 43.060/98 que determina a centralização das operações de natureza financeira da administração direta e indireta do Estado no Nossa Caixa - Nosso Banco. Recurso Ordinário improvido".*

(RMS 14077/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, Primeira Turma, v.u., data de julgamento: 27/08/2002, DJ 21/10/2002, p. 275).

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. SENTENÇA PROLATADA. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO.**

1. A substituição da decisão interlocutória pela sentença é imediata, ocorrendo no exato momento em que se torna pública, circunstância que remete o debate para o julgamento do acórdão proferido em apelação.

2. A prolação da sentença extintiva da ação popular, ao fundamento de falta de interesse de agir, conduz à prejudicialidade do recurso, que possuía exatamente este fundamento como objeto, ante a ausência de interesse processual.  
3. A perda do objeto do recurso pode ser decretada de ofício pelo julgador, não havendo de se falar em ofensa ao princípio do contraditório.  
4. Agravo regimental não provido".  
(AgRg no Ag 1277870/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, v.u., data de julgamento: 18/08/2011, DJe 23/08/2011).

**Ante o exposto**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010494-83.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010494-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : ANA PAULA ROCHA PARMIGIANI  
ADVOGADO : SP242458 WAGNER RUIZ ROMERO e outro  
No. ORIG. : 00104948320104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em face da União Federal, em 11 de maio de 2010, visando o cancelamento do número de inscrição da autora no Cadastro de Pessoa Física - CPF, bem como a emissão de um novo número, visto que seu documento estaria sendo utilizado indevidamente por terceiros. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.204,11 (um mil, duzentos e quatro reais e onze centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 53/71)

Réplica às fls. 73/75.

Sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a ré a "cancelar o CPF de nº 300.307.368-03, e fornecer à autora um novo número de inscrição, no prazo de 30 dias". A União foi condenada, também, ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. (fls. 80/83)

Irresignada, apelou a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 86/90)

Apelação recebida em ambos os efeitos. (fl. 93)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.



É o relatório.

## **DECIDO:**

A questão que ora se impõe cinge-se em saber se é possível o cancelamento e emissão de novo número de cadastro de pessoas físicas - CPF.

A princípio, cumpre observar que a Instrução Normativa RFB nº 1.042, de 10 de junho de 2010 veda a concessão de uma segunda inscrição da pessoa física no Cadastro de Pessoas Físicas, somente se podendo cogitar de cancelamento da inscrição originária nos casos taxativamente ali previstos.

Por oportuno, transcrevo a redação dos artigos 5º, 26, 27, I e II, 30 e 31 da Instrução Normativa RFB nº 1.042/2010, *ipsis litteris*:

"Art. 5º. O número de inscrição no CPF é atribuído a pessoa física uma única vez, sendo vedada a concessão, a qualquer título, de mais de um número de CPF."

"Art. 26. O cancelamento da inscrição no CPF poderá ocorrer:

I - a pedido; ou

II - de ofício."

"Art. 27. O cancelamento da inscrição no CPF a pedido ocorrerá, exclusivamente:

I - quando constatada a multiplicidade de inscrições pela própria pessoa física; ou

II - nos casos de óbito da pessoa física inscrita."

"Art. 30. Será cancelada, de ofício, a inscrição no CPF nas seguintes hipóteses:

I - atribuição de mais de um número de inscrição para uma mesma pessoa física;

II - no caso de óbito informado por terceiro, em conformidade com convênios de troca de informações celebrados com a RFB;

III - por decisão administrativa, nos demais casos; ou

IV - por determinação judicial."

"Art. 31. O cancelamento de ofício da inscrição no CPF será efetuado pelo titular da unidade da RFB que tomar conhecimento do fato que o motivou, por meio de Ato Declaratório Executivo, publicado no Diário Oficial da União, que identificará sua motivação."

Consoante a dicção do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios deve obedecer ao princípio da estrita legalidade, segundo o qual a ela somente é permitido fazer aquilo que a lei expressamente determina.

Com efeito, a utilização indevida do número de inscrição do contribuinte por terceiro não está prevista dentre as hipóteses que autorizam tal cancelamento.

Ademais, trata-se de questão de ordem pública, uma vez que a concessão indiscriminada de números de CPF's pode facilitar a prática de ilicitudes.

Outrossim, ressalte-se que devem prevalecer os princípios da segurança jurídica e da supremacia do interesse público sobre o privado.

Por oportuno, transcrevo alguns julgados desta Corte que corroboram este entendimento, *in verbis*:

**"ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E FORNECIMENTO DE NOVO NUMERO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. HIPÓTESE NÃO AUTORIZADA EM NORMA.**

1. O Registro das Pessoas Físicas foi criado pela Lei n. 4.862/65, visando o cadastramento dos contribuintes do Imposto de Renda, e transformado no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) pelo Decreto-lei n. 401/68, ocasião em que foi estendido a todas as pessoas físicas, a inscrição no cadastro a critério do Ministério da Fazenda, que delegou competência à Secretaria da Receita Federal a sua regulamentação por meio da Portaria Interministerial n. 101/02.

2. Ao tempo do ajuizamento da ação, a matéria era regulada pela Instrução Normativa SRF n. 190/2002, que foi sucedida pelas IN SRF n. 461/2004 e 864/2008, as quais não prevêm, entre as hipóteses de cancelamento da

inscrição no CPF, a utilização indevida do número de inscrição em razão de furto, e ainda determinam expressamente a concessão de um único número de inscrição a cada pessoa física, proibindo expressamente a concessão de segundo número de inscrição.

3. O cancelamento indiscriminado do número do CPF, em casos não previstos na legislação de regência, certamente desnaturaria a segurança de que deve se revestir o cadastro na identificação dos cidadãos e poderia inclusive dar margem a mais fraudes, dispondo o autor de outros meios, inclusive pela via judicial, para excluir os registros indevidos em seu nome que constam dos órgãos de proteção ao crédito.

4. Segundo o princípio da legalidade estrita, que rege os atos da Administração Pública, o administrador público somente pode fazer aquilo que a lei determina.

5. Precedentes desta Corte.

6. Apelação provida."

(Processo nº 2004.61.22.001098-0, AC 1122666, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 09/12/2010, v.u., DJF3 CJ1 Data:15/12/2010, p. 510)

"ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E FORNECIMENTO DE NOVO NUMERO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. HIPÓTESE NÃO AUTORIZADA EM NORMA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. O cancelamento de CPF somente pode se dar nas hipóteses previstas pela norma regulamentadora de regência, mesmo em caso de determinação judicial.

2. O uso indevido do número de CPF por terceiro não autoriza o seu cancelamento.

3. Impossibilidade de fornecimento de novo número de inscrição no CPF, diante de vedação expressa na norma que atribui apenas uma única inscrição à pessoa física.

4. Apelação da União a que se dá provimento, ficando invertida a verba de sucumbência, inclusive a verba honorária."

(Processo nº 2003.61.05.008503-9, AC 1404323, 2ª Turma, Relator Juiz Convocado Roberto Jeuken, j. 01/09/2009, v.u., DJF3 CJ1 Data:10/09/2009, p. 87)

"CANCELAMENTO DE CPF. NOVA INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA DA SRF N. 461/04. LEGALIDADE DO ATO.

1. O Cadastro de Pessoa Física, instituído pela Lei n. 4.862/65, em seu artigo 11, encontra regulamentação na Instrução Normativa n. 461/04 da Secretaria da Receita Federal, segundo a qual é vedada a concessão de uma segunda inscrição da pessoa física no Cadastro de Pessoa Física, somente se podendo cogitar de cancelamento da inscrição originária nos casos taxativamente ali previstos.

2. A Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade, inserido no artigo 37, caput, da Constituição Federal, segundo o qual a ela somente é permitido fazer aquilo que a lei expressamente determina.

3. Apelação desprovida."

(Processo nº 2002.61.05.001511-2, AC 848543, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 26/06/2008, v.u., DJF3 Data:15/07/2008 )

"ADMINISTRATIVO. CANCELAMENTO DE CPF. NOVA INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IN 461/04. VALIDADE DA RECUSA ADMINISTRATIVA.

1- A Instrução Normativa nº 461/04 prevê que a cada pessoa física será atribuída, uma única vez, o número de inscrição no CPF, vedada, a qualquer título, a concessão de uma segunda inscrição.

2- As exceções à regra acima constam dos arts. 45 e 46 da mesma IN, os quais não contemplam a hipótese de utilização indevida do número do CPF por outra pessoa.

3- A Administração Pública encontra-se submetida ao princípio da estrita legalidade, somente podendo fazer aquilo que a lei lhe autoriza.

4- Inexiste previsão no ordenamento legal a amparar a pretensão da autora, não se vislumbrando, assim, ilegalidade na negativa da autoridade da Secretaria da Receita Federal ao negar o cancelamento da inscrição da autora no CPF com a posterior concessão de um novo número.

5- Prevalência do princípio da segurança jurídica, bem como da supremacia do interesse público sobre o particular.

6- Eventuais reparações (mormente com vistas à preservação de sua dignidade) deverão de ser buscadas perante os estabelecimentos que admitiram o uso indevido do seu CPF.

7- Precedentes: TRF - 1ª região, AC 199901000336375, Rel. Juiz Moacir Ferreira Ramos DJU 13/11/03; TRF - 2ª Região, AC 200102010018827, Rel. Juíza Regina Coeli Peixoto, DJU 22/11/02; TRF - 4ª Região, AC 200270000713787, Rel. Juiz Valdemar Capeletti, DJU 13/07/05 e AG 200704000103439, Rel. Juiz Álvaro Junqueira, DJ 07/08/07.

8- Apelação à qual se nega provimento, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença."

(Processo nº 2004.61.14.008073-4, AC 1233173, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 13/12/2007, v.u., DJU Data:11/02/2008, p. 573)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Condeno a autora ao pagamento de honorários de sucumbência no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

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, 10 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009061-63.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009061-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : TABELIAO DE NOTAS E DE PROTESTO DA COMARCA DE CAPIVARI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00090616320094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do Tabelião de Notas e de Protesto da Comarca de Capivari, em 29 de junho de 2009, com o escopo de compeli-la a fornecer todas as informações de interesse da impetrante que lhe forem solicitadas, independente do pagamento de emolumentos e custas. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.259,51 (um mil, duzentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e um centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Deferida a liminar pleiteada, às fls. 26/28.

A autoridade impetrada apresentou informações às fls. 33/39.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança pleiteada. (fls. 49/51-vº)

A d. magistrada *a quo* concedeu a segurança pleiteada, tornando definitiva a liminar de fls. 26/28, "para o fim de determinar que a autoridade impetrada **passe a fornecer, independentemente do pagamento de emolumentos/custas, tanto as informações recusadas no ofício em anexo aos autos, como todas as informações que vierem a ser solicitadas pela União Federal em ofícios futuros**". Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios. Decisão sujeita ao reexame necessário. (fls. 52/55-vº)

Subiram os autos a esta Corte, por força da remessa oficial.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do reexame necessário. (fls. 67/71)

É o relatório.

**DECIDO:**

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

A questão que ora se impõe cinge-se em saber se a União Federal está ou não isenta de emolumentos devidos em favor dos serviços notariais e de registros.

Diversos dispositivos legais dispensam a Fazenda Pública de emolumentos, tais como os artigos 1º e 2º, do Decreto-lei nº 1.537/77, o artigo 39 da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais - LEF), o artigo 236 da Constituição da República, os quais passo a transcrever, *ipsis litteris*:

**Decreto-lei nº 1.537, de 13 de abril de 1977**

"**Art. 1º** - É isenta a União do pagamento de custas e emolumentos aos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, com relação às transcrições, inscrições, averbações e fornecimento de certidões relativas a quaisquer imóveis de sua propriedade ou de seu interesse, ou que por ela venham a ser adquiridos.

Art. 2º - É isenta a União, igualmente, do pagamento de custas e emolumentos quanto às transcrições, averbações e fornecimento de certidões pelos Ofícios e Cartórios de Registros de Títulos e Documentos, bem como quanto ao fornecimento de certidões de escrituras pelos Cartórios de Notas."

**Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980 - LEF**

"**Art. 39** - A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A **prática dos atos judiciais** de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito.

**Parágrafo Único** - Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária." (destaquei)

**Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**

"**Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.** (Regulamento)

§ 1º - Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

§ 2º - Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§ 3º - O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses." (destaquei)

Cumpra observar que, não obstante o Decreto-lei nº 1.537, de 13 de abril de 1977, tenha isentado a União do pagamento de custas e emolumentos aos Ofícios e Cartórios de Registro de Imóveis, de Registro de Títulos e Documentos e de Notas, com relação às transcrições, inscrições, averbações e fornecimento de certidões, em 18 de novembro de 1994, veio à lume a Lei nº 8.935, também denominada de Lei dos Cartórios, que regulamentou o disposto no artigo 236 da Constituição Federal de 1988.

Conforme a dicção do artigo 236 da Constituição da República, os serviços notariais e de registro têm natureza privada. Assim, tratando-se de modalidade de exclusão de crédito tributário (CTN, art. 175, I), a isenção não tem a propriedade de excluir o crédito de índole privada devido em razão dos serviços notariais.

Com efeito, a isenção de que goza a Fazenda Pública se restringe a custas e emolumentos judiciais. Os atos que devem ser praticados fora dos cartórios judiciais ou secretarias não estão incluídos no conceito de isenção do artigo 39 da Lei de Execuções Fiscais, porquanto não remunerados pelos cofres públicos, afigurando-se inaplicável à espécie inclusive o Decreto-Lei nº 1.537/77. (TRF3, Processo nº 2007.61.05.010814-8, AMS 307451, 6ª Turma, Relator Juiz Convocado em Auxílio Miguel Di Pierro, j. 23/10/2008, v.m., DJF3 Data:05/12/2008, p. 704)

É cediço em sede doutrinária que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do artigo 39, da Lei nº 6.830/80, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma

insculpida no artigo 39, da Lei de Execuções Fiscais. (STJ, Processo nº 2005/0011859-0, REsp 720090/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 15/08/2006, v.u., DJ 21/09/2006 p. 220)

Por oportuno, transcrevo julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO ANTECIPADO PARA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO CARTÓRIO DE TÍTULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOAS JURÍDICAS PELA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. ART. 39, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 27, DO CPC. DIFERENÇA ENTRE OS CONCEITOS DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRECEDENTES.

1. **A certidão requerida pela Fazenda Pública ao cartório extrajudicial deve ser deferida de imediato, diferindo-se o pagamento para o final da lide, a cargo do vencido.** (Precedentes: AgRg no REsp 1013586/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 04/06/2009; REsp 1110529/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009; AgRg no REsp 1034566/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 26/03/2009; REsp 1036656/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 06/04/2009; REsp 1015541/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

2. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, *pro domo sua*, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração, consoante se colhe dos artigos 7º e 39, da Lei nº 6.830/80, por isso que, enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.

3. A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida no art. 39, da LEF. Diferença entre os conceitos de custas e despesas processuais.

4. Ressalte-se ainda que, de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a reembolsar a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional.

5. *Mutatis mutandis*, a exoneração participa da mesma *ratio essendi* da jurisprudência da Corte Especial que imputa a despesa extrajudicial da elaboração de planilha do cálculo àquele que pretende executar a Fazenda Pública.

6. Recurso especial provido, para determinar a **expedição da certidão requerida pela Fazenda Pública, cabendo-lhe, se vencida, efetuar o pagamento das custas ao final. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.**"

(Processo nº 2008/0283001-7, REsp 1107543/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 24/03/2010, v.u., DJe 26/04/2010)

Dessarte, a Fazenda Pública não é isenta, mas apenas goza do diferimento dos emolumentos cartorários, que devem ser pagos ao final, pelo vencido. (STJ, Processo nº 2007/0290598-0, AgRg no REsp 1013586/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 21/05/2009, v.u., DJe 04/06/2009)

Todavia, de rigor a manutenção da sentença, em respeito ao princípio da *non reformatio in pejus* (Súmula STJ nº 45).

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.

Por tais motivos, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento 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, 10 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003864-79.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003864-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : ANGELA MARIA MONTANARO NOCERA  
ADVOGADO : SP137235 CELSO PASSOS e outro  
PARTE RÉ : BANDEIRANTE ENERGIA S/A  
ADVOGADO : SP186458A GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXÃO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00038647920094036121 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado em 02/10/2009 por ANGELA MARIA MONTANARO NOCERA contra ato da Gerente de Divisão de Recuperação de Receitas da BANDEIRANTE ENERGIA S/A, com o escopo de evitar a suspensão do fornecimento de energia elétrica do endereço da impetrante. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 3.154,22. Com a inicial acostou documentos (fls. 14/24).

A impetrante alegou, em síntese, que após a troca do medidor antigo em seu endereço, em 04/06/2009, funcionários da impetrada constataram a presença de irregularidades no sistema de medição, lavrando o Termo de Ocorrência de Irregularidade e, em seguida, enviando à impetrante uma Notificação com Planilha de Cálculo de Revisão de Faturamento, onde fora revisto o consumo para 8080/mês, determinando que a impetrante pagasse fatura complementar sob pena de ter suspenso o fornecimento de energia.

Posteriormente, o fornecimento de energia foi interrompido, causando grande transtorno à impetrante e à sua família. Requer, desta forma, o restabelecimento da energia.

Inicialmente ajuizado na Justiça Comum, o MM. Juízo da 5ª Vara Cível de Taubaté declinou da competência para o conhecimento e julgamento do presente mandado de segurança e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

Deferida a liminar, às fls. 43/44, para determinar à impetrada o restabelecimento do fornecimento de energia no imóvel especificado na inicial. Em razão desta decisão, a impetrada interpôs o recurso de Agravo de Instrumento, ao qual foi negado seguimento, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (proc. nº 2010.03.00.000344-2).

Informações prestadas pela impetrada às fls.54/77.

Sobreveio sentença concedendo a segurança para determinar o restabelecimento do serviço de fornecimento de energia elétrica, por ser essencial e por estar devidamente pago pelo contribuinte. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios indevidos (Súmulas ns. 105 do STJ e 512 do STF). Decisão sujeita ao reexame necessário.

Apelou a impetrada, pugnando pela reforma da sentença. Alegou que, em face de fraude no medidor de energia elétrica, não há que se invocar a aplicação dos benefícios e preceitos do Código de Defesa do Consumidor. Sustentou, outrossim, que a responsabilidade pela manutenção e regularidade do medidor é do usuário. Ademais,

defendeu a constitucionalidade e a legalidade no corte de fornecimento de energia elétrica, no caso em comento.

Apelação foi julgada deserta tendo em vista o recolhimento equivocado das custas recursais.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 164/166 pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO:

Compulsando os autos, depreende-se que não há prova de prática de fraude por parte da impetrante e a redução de consumo de KWH pode ter ocorrido em decorrência da mera substituição do relógio medidor, antigo, por outro aparelho mais moderno.

Portanto, configura-se abusivo o procedimento da concessionária de serviço público, porquanto não observado os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, assegurados pela Constituição da República.

Sobre o tema, assim se manifestou o Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

*"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. SUSPENSÃO. FRAUDE NO MEDIDOR. AUSÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.*

*1. Embora a Lei nº 8.987/95 se preste a embasar a suspensão do fornecimento de energia em casos de fraude, é necessário respeitar o devido processo legal, apurando-se o débito do consumidor, facultando-lhe a apresentação de razões de defesa e, por fim, instando-o ao pagamento.*

*2. Conforme preceituam o art. 17 da Lei nº 9.427/1996 e o art. 91 da Resolução nº 456/2000 da ANEEL, a suspensão do fornecimento de energia elétrica deve ser antecedida de notificação expressa e com antecedência de 15 dias, o que não ocorreu no caso dos autos.*

*3. Precedentes desta Corte: Quarta Turma, AMS nº 90617/PB, Relator Desembargador Federal Marcelo Navarro, j. 13/11/2007, DJ 08/02/2008, p.2182; Segunda Turma, AGTR nº 58998/PB, Relator Desembargador Federal Petrucio Ferreira, j. 11/12/2007, DJ 11/02/2008, p. 710.*

*4. Apelação provida. Concessão da segurança para determinar o restabelecimento do serviço, até que se observe o devido processo legal na aplicação da penalidade."*

*(TRF5, Processo nº 2006.82.02.000089-3, AMS 96634, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, j. 23/04/2009, v.u., DJ - Data::16/06/2009 - Página::330 - Nº::112)*

Na mesma esteira, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUPÇÃO. PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE DOS SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS.*

*1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 363.943/MG (Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 1º.3.2004) pacificou entendimento no*

*sentido de que é lícito à concessionária interromper o fornecimento de energia elétrica se, após aviso prévio, o usuário permanecer inadimplente, a teor do disposto no art. 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/95. Desse modo, a continuidade dos serviços públicos essenciais, assegurada pelo art. 22 do CDC, é limitada pelas disposições contidas na Lei 8.987/95, não havendo falar em ilicitude na interrupção do fornecimento de energia elétrica, nos casos de inadimplência do usuário.*

*2. No entanto, esta Corte tem afastado o entendimento supramencionado nos casos de débito pretérito decorrente de suposta fraude constatada de forma unilateral pela concessionária no medidor de consumo de energia elétrica, nos quais não há oportunidade para o usuário apresentar defesa. Nesses casos, não havendo prova inequívoca da fraude, bem como controvérsia acerca do valor cobrado, é inviável a interrupção do serviço. Nesse sentido: AgRg no Ag 633.173/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 2.5.2005; REsp 772.486/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 6.3.2006; REsp 834.954/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 7.8.2006.*

*3. Agravo regimental desprovido.*

(STJ, Processo nº 2006/0044283-8, AgRg no Ag 752292 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, j. 21/11/2006, v.u., DJ 04/12/2006 p. 268)

Assim, caso a impetrada constatare alguma irregularidade na utilização do serviço prestado, deve cobrar o valor que entende devido judicialmente, trazendo elementos suficientes à sua comprovação.

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.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento 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, 10 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012701-21.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012701-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : SP208408 LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127012120114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em sede de mandado de segurança, contra ato praticados pelo Procurador-Chefe da Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo e pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, objetivando provimento jurisdicional liminar para que seja garantido à impetrante o seu direito de efetuar o pagamento do saldo remanescente de outros parcelamentos (160 parcelas) seja pago em 180 meses, autorizando-se o recolhimento das parcelas vincendas relativas à modalidade "Saldo Remanescente dos Programas REFIS, PAES, PAEX e Parcelamentos Ordinários" do Parcelamento de que trata a Lei n.º 11.941/09, assegurando-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, IV, do CTN e a não exclusão da impetrante do parcelamento.

Regularmente processados os autos, o pedido de liminar foi indeferido, prestadas as informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, acolhendo a preliminar de ilegitimidade passiva e julgando extinto o feito, sem análise do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em face do Delegado da Receita Federal do Brasil, e concedendo a segurança, determinando que a consolidação do parcelamento da impetrante seja efetuada assegurando-se o seu direito líquido e certo de que o "Saldo Remanescente dos Programas REFIS, PAES, PAEX e Parcelamentos Ordinários" do Parcelamento de que trata a Lei n.º 11.941/09 seja pago em 180 meses (160 parcelas remanescentes), pois entendeu o MM. Juízo de origem que, como restou comprovado que o parcelamento anterior da impetrante não se encontra mais ativo, deve ser aplicado o previsto no artigo 9º, §4º, da Lei n.º 11.941/09, bem como relata o reconhecimento da autoridade impetrada acerca da procedência do pedido,



afirmando erro do sistema ao permitir o parcelamento em apenas 52 meses.

A impetrante interpôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos para corrigir o erro material e determinar à autoridade impetrada que não promova a exclusão da impetrante do parcelamento enquanto o recolhimento das parcelas estiver sendo realizado conforme estabelecido na sentença.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou para que seja negado seguimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

É o relatório. DECIDO.

A adesão ao programa de parcelamento de débitos, que visa proteger o interesse público e assegurar a quitação dos débitos fiscais, ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irrevogável.

A Lei n.º 11.941/09, que altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários, permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos.

Compulsando os autos, foi possível verificar que, a despeito de a impetrante ter aderido ao Programa de Parcelamento estabelecido pela Lei n.º 11.941/09, efetuado o pagamento das parcelas, conforme fixado pela Portaria n.º 6/2009, bem como, ainda, desistido de todos os processos existentes, sofreu limitação em seu direito, posto que, ao solicitar o número máximo de parcelas para efetivar o Parcelamento (180 meses), ocorreu um erro do sistema, conforme reconhece a autoridade impetrada, que somente lhe permitiu acesso ao número de parcelas para a quitação dos valores relativos à modalidade "Saldo Remanescente dos Programas REFIS, PAES, PAEX e Parcelamentos Ordinários" de 52 parcelas.

Cumprido, no entanto, que, de acordo com o parágrafo 6º do artigo 1º da Lei n.º 11.941/09, a dívida objeto do parcelamento deverá ser consolidada na data do seu requerimento e dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a R\$ 50,00 (cinquenta reais), no caso de pessoa física, e R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.

Dessa forma, ante o reconhecimento pela autoridade impetrante do erro ocorrido no sistema que limitou a opção do número de meses das parcelas e, conseqüentemente, do cumprimento da ordem judicial, assim que a ferramenta de reconsolidação estiver funcionando, bem como a verificação de não estar mais ativo o parcelamento anterior realizado, resta cristalino o direito de a impetrante pagar o "Saldo Remanescente dos Programas REFIS, PAES, PAEX e Parcelamentos Ordinários" do Parcelamento de que trata a Lei n.º 11.941/09 dividido pelo número máximo de parcelas (160 parcelas), sendo-lhe garantido, ainda, não ser excluída do parcelamento, enquanto estiver efetuando o recolhimento das mensalidades.

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008599-34.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.008599-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : DNP IND/ E NAVEGACAO LTDA  
ADVOGADO : SP069568 EDSON ROBERTO REIS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00085993420084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de outubro de 2008, em face da União Federal, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela (art. 273, § 7º, do CPC), objetivando a suspensão dos efeitos da autuação imposta à autora, pela autoridade marítima - Capitania Fluvial do Tietê-Paraná -, com base no artigo 23, inciso VIII, Decreto nº 2.596/98, que regulamentou a Lei nº 9.537/97, sendo ao final julgado procedente o pedido, reconhecendo-se a nulidade da autuação, sob a alegação de tratar-se de sanção imposta por mero ato administrativo e sem fundamentação. Requereu, ainda, a condenação da ré ao pagamento de custas/despesas processuais e de honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 800,00 quando da propositura da ação.

A autora aduziu que tomou conhecimento, por meio de seu despachante, da lavratura contra si do auto de infração AI nº 405P2008000847, em 24/07/2008, por suposta infração ocorrida em 27/06/2008, ao fundamento de que a requerente deixou de efetuar o desmembramento de comboio, tendo sido-lhe aplicada multa no valor de R\$ 800,00, além da suspensão do Certificado de Habilitação do comandante do comboio, por 30 dias, ficando o mesmo impedido de exercer suas atividades durante tal período.

A requerente alegou, ainda, o perigo da demora, tendo em vista que a autoridade autuante poderá deixar de emitir o necessário "passe de saída", documento obrigatório para que a autora possa prosseguir suas atividades mercantis, e impugnou a questão da exigência do desmembramento.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fls. 56/57).

Da aludida decisão, a autora interpôs agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, tendo sido o recurso convertido em retido (fl. 193).

Contestação da União de fls. 90/101.

Réplica da autora de fls. 181/189.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa (fls. 196/200).

A autora interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença ao fundamento da ausência de oportunização (*sic*) à autora para a produção de provas e, no mérito, requereu a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido da requerente sob a alegação de nulidade do auto de infração, posto que lavrado indevidamente contra a empresa recorrente (fls. 205//221).

Regularmente processado o feito, e recebido em ambos os efeitos, com contrarrazões da União (fls. 225/233), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

No caso em comento, o cerne da controvérsia consiste em aferir a legitimidade do ato administrativo impugnado pela autora.

Nesse diapasão, cumpre salientar que em relação ao ato administrativo é cabível seu exame quanto aos elementos vinculados, vale dizer, competência, finalidade, forma, caso em que é passível de revisão pelo Judiciário.

Todavia, em relação ao "*mérito*" do ato administrativo, vale dizer, a valoração dos motivos e a escolha do objeto, cabe à Administração incumbida de sua prática, por delegação legal, decidir sobre a conveniência, oportunidade, eficiência, e justiça do ato, porquanto praticado no exercício da competência discricionária, estando autorizada a Administração a decidir livremente e sem possibilidade de correção ou controle judicial, salvo quando caracterizado o excesso, desvio ou abuso de poder, casos esses em que poderá ser revisto e até mesmo anulado

pelo Judiciário, ao qual compete o controle de legalidade do ato.

Verifica-se, no caso em exame, que a autora, ora recorrente, pugna pela desconstituição da autuação que lhe foi imposta (Auto de Infração - AI nº 405P2008000847).

Consoante se verifica à vista dos documentos acostados aos autos (fls. 30 e seguintes), a apelante foi autuada pela autoridade marítima competente, restando devidamente fundamentada a descrição da infração e a imposição da penalidade, bem como foi cientificada a interessada para fins de oferta do contraditório e da ampla defesa, além de ter tomado conhecimento do prazo para apresentação de recurso.

No que alude ao tema em discussão nesse feito, ressalte-se que o artigo 22, inciso X da Constituição Federal, estabelece a competência da União Federal para legislar sobre o "regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial".

Em atenção ao mandamento constitucional, foi editada a Lei nº 9.537, de 11 de dezembro de 1997 (DOU de 12/12/1997) - LESTA, responsável por disciplinar a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional.

Nesse diapasão, visando salvaguardar a vida humana nas águas, assegurar a segurança da navegação e prevenir a poluição ambiental causada por embarcações (art. 36 da LESTA), foram editadas as chamadas "Normas da Autoridade Marítima" (NORMAM).

Por sua vez, a fim de regulamentar as disposições constantes da Lei 9.537/97, foi editado o Decreto nº 2.596, de 18 de maio de 1998, o qual, em seu capítulo IV, tipificou as infrações administrativas e estabeleceu as respectivas punições.

Constata-se, no caso em tela, que o aludido auto de infração nº 405P2008000847, lavrado contra a apelante, foi devidamente fundamentado (fls. 30/30-vº), contendo a descrição da infração e o enquadramento legal, salientando a autoridade fiscal tratar-se de reincidência de infração, cujo teor peço vênia transcrever:

*Descrição da Infração:*

*"O comboio formado pelas embarcações TQ-25 (empurrador) e pelas chatas TQ-42, TQ-55, TQ-61 e TQ-62, tendo como comandante o Sr. Vilmar Farfós, deixou de efetuar o desmembramento ao realizar a transposição sob a Ponte SP-595 (no Rio São José dos Dourados), descumprindo o Aviso aos Navegantes nº 10/2208 da CFTP e o § 1º do Art. 3º do Capítulo III das Normas de Tráfego na Hidrovia às 20h20 do dia 27/06/2008".*

*Enquadramento:*

*"Art. 23. Inciso VIII do Reg. da Lei 9537/97, aprov. pelo Dec. 2596/98".*

Ressalte-se, ainda, a descrição, no verso do Auto de Infração (fl. 30-vº), contendo, pormenorizadamente, a fundamentação legal para a imposição da autuação.

Por oportuno, cumpre mencionar, dentre as atribuições conferidas à Autoridade Marítima pela lei de regência (LESTA), que se encontra a elaboração de normas sobre tráfego e permanência de embarcações em águas nacionais, entrada e saída de portos e marinas (art. 4º, inciso I, alínea "b"), estabelecimento dos requisitos referentes às condições de segurança (art. 4º, inciso VII), além da competência para adotar medidas administrativas e aplicação das sanções cabíveis (art. 16).

Nesse desiderato, posto que seria impossível à lei, instrumento normativo marcado pela generalidade e abstração, exaurir todas as situações de risco à segurança da navegação, não se podendo desconsiderar, outrossim, a evolução tecnológica e as variações naturais das hidrovias, em estrita obediência à legislação de regência da matéria, foram editadas as "Normas de Tráfego nas Eclusas da Hidrovia Tietê-Paraná e seus Canais" que, em seu artigo 39, abaixo transcrito, disciplinou como deveria ocorrer a transposição de pontes:

*"Artigo 39 - A passagem sob pontes deverá ser efetuada com comboios cuja formação máxima esteja de acordo com o ANEXO I.*

*Parágrafo único - Os comboios que necessitam ser desmembrados, deverão utilizar os pontos de espera localizados a montante e jusante de cada ponte".*

Desse modo, constata-se a existência de norma a ser obedecida no tráfego de embarcações, regularmente imposta pela autoridade competente - que goza do poder-dever, atribuído por lei, de garantir a segurança e incolumidade física das pessoas -, tendo por objetivo evitar acidentes na passagem das embarcações sob pontes, e cujo descumprimento sujeita o infrator às penalidades previstas no ordenamento de regência.

Outrossim, insta consignar que a Lei n. 9.537/97, que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional, estabeleceu, em seu artigo 34, a questão acerca da responsabilidade pelas infrações a que alude o referido diploma legal, conforme teor que peço vênia transcrever:

*"Art. 34. Respondem solidária e isoladamente pelas infrações desta Lei:*

*I - no caso de embarcação, o proprietário, o armador ou preposto;*

*II - o proprietário ou construtor da obra;*

*III - a pessoa física ou jurídica proprietária de jazida ou que realizar pesquisa ou lavra de minerais;*

*IV - o autor material".*

Por sua vez, dispôs o art. 7º do Decreto n. 2.596, de 18 de maio de 1998, quanto ao autor material da infração, prevendo em seu § 3º:

*"§ 3º Para efeito deste Regulamento o autor material da infração poderá ser:*

*I - o tripulante;*

*II - o proprietário, armador ou preposto da embarcação;*

*III - a pessoa física ou jurídica que construir ou alterar as características da embarcação;*

*IV - o construtor ou proprietário de obra sob, sobre ou às margens das águas;*

*VI - o prático;*

*VII - o agente de manobra e docagem".*

Verifica-se, portanto, ao contrário do alegado pela recorrente, que subsiste a responsabilidade da autora pelo ilícito praticado, eis que responsável pela embarcação objeto da autuação, conforme restou demonstrado nos autos, cabendo-lhe, pois, responder pela infração cometida, nos termos do disposto no art. 34, da Lei n. 9.537, de 11 de dezembro de 1997.

Assim, restou demonstrada a legitimidade da autuação lavrada contra a recorrente, com esteio no artigo 23, inciso VIII, do Regulamento da Lei n. 9.537/97.

Nesse sentido, registro julgados desta Corte:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. HIDROVIA TIETÊ-PARANÁ. NORMAS DE TRÁFEGO. DESMEMBRAMENTO DE COMBOIO. DESCUMPRIMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. REGULARIDADE. 1. A autora foi autuada pela Capitania Fluvial da Hidrovia Tietê-Paraná em razão de ter deixado de realizar o desmembramento do comboio formado pelas embarcações ao fazer a transposição da Ponte SP-191, descumprindo, assim, normas de tráfego na Hidrovia. 2. A Lei n. 9.537/1997, em seu artigo 4º, I, alínea "b", atribuiu à autoridade marítima (no caso, a Marinha do Brasil, ante o disposto no artigo 39) a competência para elaborar normas sobre o tráfego das embarcações nas águas sob jurisdição nacional. 3. O Decreto n. 2.596/1998, que regulamentou a referida lei, estabeleceu as condutas passíveis de punição e suas respectivas penalidades. No caso de violação às normas de tráfego, o artigo 23 dispôs sobre condutas específicas nos incisos de I a VII e, no inciso VIII, estatuiu como infração o descumprimento de "qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores". 4. Trata-se de norma aberta, cuja integração decorre do exercício, pela autoridade marítima, da atribuição prevista no artigo 4º, I, b, da Lei n. 9.537/1997, circunstância esta que a própria lei já prevê em seu artigo 31. 5. No caso em*

questão, as "Normas de Tráfego nas Eclusas da Hidrovia Tietê-Paraná e seus Canais" foram aprovadas pela Diretoria de Portos e Costas do então Ministério da Marinha, as quais determinam, em seu artigo 39º, que "a passagem sob pontes deverá ser efetuada com comboios cuja formação máxima esteja de acordo com o Anexo I". 6. A inobservância destas disposições é conduta de extrema gravidade na medida em que expõe a risco a vida e a segurança tanto da tripulação como também de eventuais transeuntes da rodovia, uma vez que a probabilidade de abalroamento de pilar, capaz de comprometer a integridade estrutural da ponte ou até mesmo de causar sua ruína, aumenta sensivelmente, violando os limites de segurança estabelecidos. 7. Agravo retido não conhecido. Apelação, parcialmente conhecida, a que se nega provimento". (AC 1466177/SP, Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, Terceira Turma; j: 17/11/2011; e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/02/2012).

"ADMINISTRATIVO - SEGURANÇA DA NAVEGAÇÃO - HIDROVIA TIETÊ-PARANÁ - AUTO DE INFRAÇÃO - TRANSPOSIÇÃO DE PONTE - DESMEMBRAMENTO DE COMBOIO - DEVER INOBSERVADO - SUBSUNÇÃO AO ART. 23, VIII, DO DECRETO Nº 2.596/98 - IDONEIDADE DO TIPO - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - BIS IN IDEM - INOCORRÊNCIA - VALOR DA MULTA - RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE - MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. 1. A Constituição Federal, em seu art. 22, inciso X, atribuiu à União Federal competência para legislar sobre "o regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial". Em atenção ao mandamento constitucional, foi editada a Lei nº 9.537/97 - LESTA -, a qual dispôs acerca da segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional. 2. O Decreto 2.596/98, diploma que regulamentou a Lei nº 9.537/97, prevê como infração administrativa "descumprir qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores" (art. 23, VIII). 3. Dentre as atribuições conferidas à Autoridade Marítima pela LESTA, encontra-se a elaboração de normas sobre tráfego e permanência de embarcações em águas nacionais, entrada e saída de portos e marinas (art. 4º, inciso I, alínea "b"). Nesse desiderato, foram editadas as "Normas de Tráfego nas Eclusas da Hidrovia Tietê-Paraná e seus Canais", as quais disciplinaram como deveria ocorrer a transposição de pontes (art. 39). 4. O auto de infração constitui ato administrativo, dotado de presunção "juris tantum" de legalidade e veracidade. Assim, apenas mediante prova inequívoca de (a) inexistência dos fatos descritos pela autoridade, (b) atipicidade da conduta ou (c) vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade) pode ser desconstituída a autuação. 5. O comboio em questão era composto por embarcações pertencentes às empresas Caramuru Alimentos Ltda e DNP Indústria e Navegação Ltda, ambas passíveis de punição isolada, a teor do disposto no artigo 34 da Lei n. 9.537/1997. "Bis in idem" afastado. 6. Improcedente a alegação de que o auto de infração deveria ter sido lavrado em face do comandante da embarcação, porquanto, à luz dos arts. 34, I, da Lei nº 9.537/1997 e 7º, § 3º, do Decreto nº 2.596/98, o proprietário da embarcação também se responsabiliza pela segurança do tráfego. 7. Desnecessária a redução da multa arbitrada pela Administração, porquanto fixada em consonância com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, dentro dos limites de valor estabelecidos para o grupo pertinente à infração (art. 7º, § 2º do Decreto 2.596/98), não se podendo desconsiderar a agravante prevista no inciso IV (grave ameaça à integridade física das pessoas) do art. 30 da Lei nº 9.537/97. 8. Inocorrente na hipótese afronta ao princípio da motivação, haja vista que os fatos desencadeadores da autuação foram adequadamente descritos no auto de infração, com indicação do dispositivo legal violado e da respectiva penalidade, de sorte a possibilitar o pleno exercício do direito de defesa. 9. Apelação a que se nega provimento". (AC 1320556/SP, Relator Juiz Convocado HERBERT DE BRUYN, Sexta Turma; j: 16/05/2013; e-DJF3 Judicial 1 Data: 24/05/2013).

Por derradeiro, não há que se falar em nulidade da sentença recorrida, valendo salientar que na condução do processo, mormente considerando a formação do livre convencimento do magistrado, "cabe ao juiz", de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias, a teor do que prescreve o artigo 130 do Código de Processo Civil.

Desse modo, não restando demonstrado que o ato administrativo impugnado encontra-se viciado, tampouco comprovada qualquer ilegalidade, não merece prosperar o inconformismo da apelante, valendo ressaltar que em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, ainda que relativa, faz-se necessário prova irrefutável do autor para desconstituí-lo (STJ, EDcl no REsp n. 894571/PE, Relator Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 01/07/2009).

Isto posto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porquanto manifestamente improcedente, devendo ser mantida a sentença impugnada em todos os seus termos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027478-50.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027478-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DEGUSSA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
: SP060723 NATANAEL MARTINS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00274785020074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado em 28/9/2007, face ao Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo e do Procurador-chefe da Fazenda Nacional em São Paulo, visando à expedição de certidão conjunta negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa, tendo em vista a negativa da autoridade administrativa devido à existência de um débito no SIEF no valor de R\$ 4.739,33, inscrições em cobrança na PGFN (8070400376550, 8070400376630, 8070700375800, 8060701796119, 8060307138035, 8030500089901, 7260400114865, 727040003170 e 7220500141830) e do Processo Fiscal nº 10880-721.024/2006-95. Segundo alega, o débito no SIEF no valor de R\$ 4.739,33 foi regularmente pago, já os débitos em cobrança pelo PROFISC 108880-721.024/2006-95 e as inscrições em dívida ativa nºs 80.7.04.003765-50, 80.7.04.003766-30, 80.06.03.071380-35 e 80.3.05.000899-01 em nome da impetrante e as de nºs 7260400114865, 7270400033170 e 72200500141830 relativos a empresa adquirida, encontra-se suspensos nos termos do artigo 151, IV do CTN, por força do mandado de segurança nº 2007.61.00.002508-9, sendo que as inscrições 80.6.07.017961-19 e 80.7.07.003758-00 encontra-se garantidas por fiança bancária nos autos da execução fiscal nºs 2007.61.82.017839-8. Junta diversos documentos para comprovar suas alegações.

A liminar foi deferida (fls. 164/166).

Após apresentação das informações da autoridade impetrada (fls. 178/187 e 302/312) e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fls. 361/362.), sobreveio sentença que concedeu a segurança, "garantindo à impetrante a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (art. 206, CTN), desde que os únicos óbices à expedição sejam os débitos constantes no Processo Administrativo nº 10880.721024/2006-95 e os débitos 80.7.04.003765-50, 80.7.04.003766-30, 80.6.03.071380-35, 80.3.05.000899-01, 7260400114865, 727040033170, 7222050014183-0, 80.6.07.017961-19 80.7.07.003758-0" (fls. 371/376).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que a apelada propõe uma série de mandados de segurança para corroer os débitos, que passam a ficar sem garantia. Por outro lado, alega a vedação de impetração de mandado de segurança para fazer cumprir decisão proferida em outro *mandamus* (fls 385/404).

A apelada apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do recurso (fls. 463/474).

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

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 477/480).

DE 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.

Nesse passo, assevero que a impetrante impetrou dois mandados de segurança anteriores ao presente para assegurar a expedição de certidão de regularidade fiscal, sendo ao fazê-lo apenas utilizou remédio previsto na Constituição Federal, não cometendo com isso qualquer abuso de direito. Além disso, o presente mandado de segurança não visa cumprir decisão proferida em outro mandado de segurança, pois busca apenas a obtenção de nova certidão negativa de débitos.

Portanto, 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.

Nesse passo, assinalo que a concessão de certidão positiva com efeitos de negativa é de rigor quando demonstrada a suspensão da exigibilidade de eventuais débitos, como no depósito do montante integral do tributo (art, 151, II, do CTN) e caso da concessão de liminar em mandado de segurança ou outra ação (art. 151, IV, do CTN).

Por fim, assevero que os documentos juntados pela apelada, comprovam que todos os débitos em aberto encontram-se com a exigibilidade extinta ou suspensa. Ocorre que, conforme constou da sentença o débito em cobrança no SIEF no valor de R\$ 4.739,33 foi extinto pelo pagamento, já os débitos constantes do Processo Administrativo nº 10880.721024/2006-95 e das inscrições em dívida ativa nºs 80.7.04.003765-50, 80.7.04.003766-30, 80.6.03.071380-35, 80.3.05.000899-01, 7260400114865, 7270400033170 e 722050014183-0, encontram-se com a exigibilidade suspensa devido à sentença proferida no Mandado de Segurança nº 2007.61.00.002508-9 e por fim as inscrições nºs 80.6.07.017961-19 e 80.7.07.003758-0, também, encontram-se suspensos devido à finca bancária oferecida, no valor integral da dívida, nos autos da execução fiscal nº 2007.61.82.017839-8.

Ocorre que, é pacífico na jurisprudência no sentido que presentes as causas de suspensão da exigibilidade deve ser expedido certidão positiva com efeito de negativa, entendimento este que está sintetizado no julgado da Quarta Turma desta Corte, no julgamento da APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 284314 - AMS 200461000098122, em , 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 satisfativo, 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, 09 de outubro de 2013.



2008.61.09.008160-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : BRINQUEDOS IFA LTDA  
ADVOGADO : SP260465 MARCOS RODRIGUES PEREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00081602020084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Tratam os presentes autos de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 1º/09/2008, face ao Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba, com o escopo de suspender a exigibilidade do PIS e da COFINS nos termos do artigo 3º, I, da Lei n.º 9.718/98. Consequentemente, requer a devolução através da compensação, independente de processo administrativo ou outra restrição, dos valores pagos indevidamente a título de PIS e COFINS nos últimos 10 anos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, os quais deverão sofrer a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) e taxa SELIC a partir de 1/1/96, ou subsidiariamente, com a aplicação dos mesmos índices de correção monetária e juros aplicados pela requerida quando da cobrança de seus créditos. Por fim, pede a condenação da ré no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 167/168), inconformada com tal decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 180/199), qual foi convertido em retido (fl. 63 do agravo apenso).

Após a apresentação das informações da autoridade impetrada (fls. 200/222) e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fls. 227/229), sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança, "para autorizar o recolhimento da contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, considerando-se como base de cálculo as receitas decorrentes da venda de mercadorias e serviços, ou seja, as que componham o faturamento, afastando-se, neste aspecto, as determinações contidas na Lei nº 9.718/98 e para reconhecer como devida a COFINS à alíquota de 2% (dois por cento), a partir de fevereiro de 1999, nos termos da legislação anterior à Lei nº 9.718/98 e medidas provisórias que à antecederam e nesta lei foram convertidas, até 22 de novembro de 2001, bem como autorizar, ainda, a compensação dos valores recolhidos indevidamente com tributos vencidos e vincendos arrecadados pelo mesmo órgão, sem a incidência de prescrição quinquenal, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir os seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 a partir de 1.1.96 (SELIC), observando-se o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional (fls. 234/236).

Apela a impetrante, pugnando pela reforma da sentença, para que seja afastada a aplicação do artigo 170-A do Código Tributário Nacional na presente demanda, por ofensa a dispositivos da Constituição Federal, determinando que a autoridade apelada se abstenha de impedir o exercício de tais direitos, bem de como promover, por meio de administrativo ou judicial, a cobrança ou exigência dos valores correspondentes à contribuição em debate, afastando-se quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de expedição de certidão negativa de débitos, imposições de multas, penalidades, ou , ainda, inscrições em órgãos de controle, como CADIN (fls. 249/279).

A União também apela, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a constitucionalidade da alíquota de 3% da COFINS, bem como a prescrição quinquenal dos valores a compensar. Por outro lado, alega a inexistência de direito adquirido à aplicação de determinada jurisprudência (fls. 293/310).

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

O ilustre representante do Ministério Público Federal opina pelo retorno dos autos a Vara de origem para intimação da contribuinte para oferecer contrarrazões ao apelo da União (fls. 313/315).

Em 27/8/2013, nos termos do § 4º do artigo 515 do Código de Processo Civil, foi intimada apelante-contribuinte para oferecer contrarrazões ao recurso de apelação oferecido pela União, sendo determinado que após seja aberto vista ao Ministério Público Federal para parecer (fl. 327).

Em atenção à decisão de folha 327, a contribuinte apresentou contrarrazões à apelação da União, requerendo o não provimento do apelo (fls. 328/341).

Posteriormente, o *Parquet* Federal ofereceu parecer, pugnando pela reforma da sentença (fls. 243/245).

DECIDO:

Às presentes apelações e remessa oficial comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente, assinalo que não conheço do agravo retido, uma vez que a apelante-contribuinte não requereu nas suas razões de apelação que o mesmo fosse conhecido quando do julgamento do seu apelo.

Nesse passo, analiso a questão da prescrição.

Tendo em vista que o ajuizamento da ação foi posterior a 9/7/2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, que decidiu que só as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos. Portanto, as ações ajuizadas após 9/7/2005, como a presente, aplica-se o prazo prescricional quinquenal contado retroativamente do ajuizamento da ação, sendo que a presente foi ajuizada em 1º/9/2008, logo estão prescritos os recolhimentos efetuados anteriormente a 1º/9/2003.

Por outro lado, observo que a Lei 9.718/98 vigorou em relação ao PIS até 30/11/2002, quando entrou em vigor a Lei nº 10.637/2002, e no que tange a COFINS até 1º/2/2004 quando entrou em vigor a Lei nº 10.833/2003; sendo que, a contribuinte pretende compensar os recolhimentos de PIS e da COFINS. Portanto, são compensáveis apenas os recolhimentos da COFINS efetuados entre 1º/9/2003 até 31/1/2004.

Em relação aos recolhimentos não prescritos, observo que recentemente o Plenário do egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Recursos Extraordinários 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840 concluiu pela inconstitucionalidade tão-somente do alargamento da base de cálculo da COFINS, promovida pelo parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, jogando, portanto, pá de cal sobre o debate ora travado.

Neste passo, observo que a decisão do Pretório Excelso, apenas afastou o alargamento da base de cálculo da COFINS, contudo manteve intocável a alíquota. Ocorre que, a sentença afastou alíquota e a base de cálculo da COFINS fixadas nos termos da Lei nº 9.718/98.

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma os citados julgados do Egrégio Pretório Excelso, bem como aos seus fundamentos.

Consequentemente, observo que a apelada possui direito à compensação dos recolhimentos indevidos da COFINS efetuados nos termos do artigo 3º, I, da Lei nº 9.718/98, desde que não prescritos, sendo que diante da assentada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, considerando a data da propositura da ação (1º/9/2008), é o da Lei nº 10.637/02, então vigente e alterações posteriores. Precedentes do E. STJ e desta Corte (STJ, AgRgREsp 449.978, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 12/11/2002, v.u., DJ Data: 24/02/2003, p. 200; TRF-3ª Região, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJ1

DATA: 06/07/2010, p. 420)

Por outro lado, observo que o montante dos valores compensáveis será corrigido nos termos da Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput* c.c § 1º A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, nego seguimento à apelação da contribuinte e dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

[Tab][Tab][Tab]P. R. I.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005182-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005182-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FRUTICULA SENZALA LTDA  
ADVOGADO : SP187225 ADRIANA BARRETO DOS SANTOS e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FRUTICULA SENZALA LTDA., no mister de ter a imediata liberação de mercadorias importadas retidas pelo Sr. Inspetor da Receita Federal em São Paulo.

Foi indeferida a medida liminar. Em face dessa decisão foi interposto agravo de instrumento (nº 2004.03.00.010102-6), ao qual foi deferida a antecipação da tutela recursal para determinar a liberação da mercadoria, desde que os tributos incidentes na operação em questão estivessem regularmente recolhidos. Após a prolação da sentença, o agravo foi julgado prejudicado.

A sentença denegou a segurança, entendendo o Juízo *a quo* pela legalidade do procedimento especial de verificação previsto na IN/SRF nº 228/2002, porquanto a empresa tem direito à liberação da mercadoria, desde que deposite, em garantia, o valor equivalente ao preço do produto importado, nos termos do art. 7º da instrução normativa.

A impetrante apela, sustentando, em síntese, a inconstitucionalidade da IN/SRF nº 228/2002, na medida em que o procedimento de fiscalização está impedindo o exercício de suas atividades comerciais ilegalmente, já que não há, no termo de retenção, a indicação de qualquer irregularidade formal, ou falta de recolhimento dos tributos devidos na importação. Discorre, ainda, que a demora no desembaraço de suas mercadorias poderia acarretar quebra de contrato com clientes e deterioração do produto, por se tratar de peras frescas. Por fim, aduz ser ilegal a exigência de caução no valor total dos bens como forma de liberação da mercadoria.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

#### Decido.

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

É o caso dos autos.

É certo que a Instrução Normativa nº 228/2002, editada pela Secretaria da Receita Federal no âmbito do combate à interposição fraudulenta de terceiros em operações de comércio exterior, prevê a retenção das mercadorias importadas por empresas sujeitas a procedimento especial de fiscalização, com a possibilidade de liberação das mesmas mediante prestação de garantia (arts. 1º e 7º).

No entanto, a retenção de mercadorias regularmente importadas, já no início do procedimento fiscal alfandegário,

é medida administrativa muito excepcional, sempre dependente, no mínimo, da devida motivação do ato administrativo, com oferecimento de oportunidade para a ampla defesa ao importador, o que não se verifica no caso concreto.

Já decorre daí, sob este enfoque, a relevância na fundamentação do direito invocado pela impetrante.

Isto porque, depreende-se dos documentos acostados aos autos a regularidade da importação efetivada, com todos os documentos alfandegários pertinentes e com o pagamento dos tributos respectivos, não havendo prova de que a autoridade fiscal tenha encontrado qualquer indício de irregularidade na importação ou na constituição da empresa a embasar a retenção das mercadorias.

Com efeito, tem-se que a apreensão foi efetivada sem que fossem declinados especificamente os motivos que poderiam embasar o ato administrativo, sendo inconcebível o simples argumento de que a empresa fora incluída no "*procedimento especial de fiscalização*" (fls. 26), sem qualquer justificativa concreta para tal proceder, em flagrante ofensa ao direito de ampla defesa, cabendo, na hipótese, a liberação da mercadoria.

No mesmo sentido já decidiu o STJ e esta Corte, conforme se vê dos arestos a seguir:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. IMPORTAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE INFRAÇÃO PUNÍVEL COM A PENA DE PERDIMENTO. SÚMULA 7/STJ. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA A LIBERAÇÃO DA MERCADORIA APREENDIDA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA MP Nº 2.158/01 E DA IN/SRF Nº 228/02.*

*1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*

*2. A partir da análise dos artigos 68 e 80, inciso II, da Medida Provisória n.º 2.158/01 e do artigo 7º da IN/SRF n.º 228/02, extrai-se que a prestação de garantias (caução) para a liberação de mercadorias importadas está condicionada à existência de indícios de infração punível com a pena de perdimento a serem apurados mediante procedimento fiscal de investigação.*

*3. No caso em análise, a sentença e o acórdão foram uníssonos no sentido de que não existiam tais indícios de infração punível com a pena de perdimento. Modificar o referido entendimento atrai a incidência do óbice da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Assim, in casu, devido à ausência de indícios de infração punível com pena de perdimento, afastada está a exigência de garantia (caução) para a liberação das mercadorias importadas. 5. Recurso especial não provido.*

*..EMEN:*

(RESP 201100422080, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/04/2013, grifei)

*MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - RETENÇÃO ADUANEIRA DE MERCADORIAS REALIZADA SEM A MÍNIMA FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA, INSUFICIENTE ÚNICA REFERÊNCIA AOS DISPOSITIVOS DA NORMA : AMPLA DEFESA VULNERADA - CONCESSÃO DA ORDEM DESCONSTITUTIVA, SEM PREJUÍZO DA OPORTUNA LAVRATURA QUE, ENTÃO ADEQUADA, DESEJE AO TEMA O ERÁRIO - PROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE*

*1. Com acerto o v. decisório suspensivo, desta E. Corte, bem assim o v. parecer ministerial, extraem a indesculpável ausência de capital motivação ao ato fazendário deflagrador de toda esta celeuma, o qual, para adotar medida de tal grave significado, como a retenção de mercadorias em questão, unicamente "motivou" a tanto com arrimo nos arts. 1º e 7º, da IN/SRF nº 228/2002.*

*2. Nos termos do inciso X, do art. 93, Lei Maior, tão grave manifestação estatal deve vir, por mínimo, de esclarecer o que a animar aquele seu gesto retentor, evidentemente inconfundível com a singela/insuficiente invocação aos referidos dispositivos, da abstrata norma antes referida.*

*3. Vital ao Estado Democrático de Direito a ampla defesa, desde a órbita administrativa, inciso LV, do art. 5º, Texto Supremo, objetiva a incontornável mácula de que a padecer aquele gesto fazendário deflagrador do controle aduaneiro então perpetrado sobre a parte impetrante.*

*4. Reformada se impõe seja a r. sentença, concedida a ordem para a desconstituição da fazendária imputação em foco - evidentemente que a não impedir ao Poder Público de oportunamente o lavar, mediante fundamentação fática satisfatória ao atendimento ao elementar direito de defesa, do contribuinte - assim provido o interposto apelo, prejudicados, por conseguinte, demais temas suscitados.*

*5. Provimento à apelação.*

(AMS nº 2003.61.04.003212-9, Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do TRF da Terceira Região, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, julgado em 12/1/2011, DE de 7/2/2011)

Ressalto, por fim, que a simples verificação da natureza da mercadoria importada - peras frescas armazenadas em caixas de papelão - evidencia o perigo de deterioração em curto espaço de tempo, tornando a mercadoria

imprestável, seja para o importador, seja para a autoridade aduaneira, em caso de aplicação da pena de perdimento.

Nesses termos, merece reforma a sentença recorrida.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a liberação da mercadoria importada tratada nos autos.

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 outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030789-54.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030789-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BONDUKI BONFIO LTDA  
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação mandamental impetrada por Bonduki Bonfio Ltda., pela qual requer seja a autoridade impetrada compelida a expedir certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa.

Alegou a impetrante que a apontada recusa é arbitrária, tendo em vista que a dívida ativa inscrita sob o número 80.6.99.204943-16 estaria com a exigibilidade suspensa por penhora na execução fiscal nº 2000.61.82.096052-5, enquanto que a de número 80.6.03.082912-79 foi quitada em parte por pagamento, e o restante por conversão em renda de depósito realizado na Medida Cautelar nº 2004.61.00.028446-0.

Foi deferida a medida liminar.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, confirmando a medida liminar para reconhecer o direito da impetrante de obter certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, rejeitando, porém, o pedido para que a impetrada não obste a emissão de novas certidões até o trânsito em julgado da presente ação (fls. 137/138).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela a União (fls. 148/158), alegando, em síntese, que a presunção de certeza e liquidez das certidões em dívida ativa em nome da impetrante não foram elididas por prova inequívoca. Aduz que as alegações de pagamento e de suspensão de exigibilidade necessitam de verificação por parte da Administração Fazendária, não tendo a impetrante observado os procedimentos administrativos regulares. Traz à colação extratos fornecidos pela Receita Federal relativos a várias dívidas ativas em aberto, em nome da impetrante.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, por sua Procuradoria Regional, opinou pela manutenção da sentença.

#### 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.

Quanto ao mérito, 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.

Verifica-se dos autos que as duas inscrições em dívida ativa em nome da impetrante que impediram a expedição

da certidão de regularidade fiscal, conforme justificativa oferecida pela própria autoridade coatora (fls. 25), não podem servir de empecilho para a certificação pretendida, conforme se vê no detalhamento de débitos a seguir:

- **nº 80.6.03.082912-79** - dívida quitada por pagamento e conversão em renda de depósito judicial, o que foi confirmado pela própria Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 25). Tanto é assim que, posteriormente, a dívida foi "*extinta por pagamento com ajuizamento a ser cancelado*", conforme informação constante do extrato de consulta fornecido pela Receita Federal, acostado pela impetrante às fls. 181/182;
- **nº 80.6.99.204943-16** - a dívida está com exigibilidade suspensa em razão de garantia procedida na execução fiscal nº 2000.61.82.096052-5, de acordo com a informação contida nos documentos de fls. 26/27, a qual se confirma pela consulta ao andamento processual eletrônico da Justiça Federal.

Sob tais circunstâncias, não pode ser negada ao contribuinte a certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206 do CTN, conforme assentado na sentença.

Esse é também o entendimento abraçado pela Terceira Turma desta Corte, conforme se vê dos seguintes arestos:

*TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITO. ART. 206 DO CTN. INSCRIÇÕES NA DÍVIDA ATIVA COM PENHORA EFETIVADA EM EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, DO CTN. 1. O direito à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa vem regulado pelo artigo 206 do Código Tributário Nacional, o qual prevê expressamente a hipótese de emissão, quando o contribuinte possuir débitos em curso de cobrança executiva, na qual tenha sido efetivada a penhora. 2. O depósito judicial suspende a exigibilidade do crédito tributário, quando realizado em montante integral, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional. 3. Apelação e remessa oficial improvidas.*

(AMS 00078475220094036100, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2013)

*ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. DÉBITOS SUSPENSOS POR MEDIDA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA NO FORNECIMENTO DA CERTIDÃO. SUFICIÊNCIA DE DOCUMENTOS. 1. Havendo prova de que o crédito se encontram com penhora integral em execução fiscal, a hipótese é de concessão da certidão. 2. O Juízo não está adstrito aos padrões probatórios impostos ao administrador, em especial se decorrentes de norma inferior. Não há, assim, que se exigir no processo judicial a apresentação dos mesmos documentos exigíveis no procedimento administrativo de verificação de regularidade se nos autos houver elementos suficientes para concluir pela procedência do pedido. 3. Remessa oficial e apelação improvidas.*

(AMS 00220938720084036100, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012)

Ademais, é fato que a apelante não infirmou os fundamentos da sentença, mormente quanto à situação específica de cada dívida fiscal tratada nos autos, cabendo ressaltar, ainda, que os débitos tributários não mencionados na inicial, caso existam em aberto, não fazem parte do objeto da demanda e, portanto, não merecem apreciação. Posto isto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004980-58.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.004980-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ROSALINA DIVINA HUNGARO e outros  
: REJANE ZOCANTE CURY QUEIROZ  
: ARYANE ZOCANTE  
: DAIANE ZOCANTE incapaz

ADVOGADO : SP047401 JOAO SIMAO NETO  
REPRESENTANTE : ROSALINA DIVINA HUNGARO  
INTERESSADO : ARINEU ZOCANTE

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, declarando insubsistente a penhora realizada sobre o imóvel matriculado sob o nº 11.551 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Marília e, como consequência, extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a embargada na verba sucumbencial, por entender que não deu ela causa ao ajuizamento dos presentes embargos.

Valor atribuído à execução em 24/4/2000: R\$ 10.367,60 (fls. 48).

Nas razões recursais, aduz a apelante ser plenamente válida a penhora que recaiu sobre o imóvel em questão, de propriedade do executado Arineu Zocante, já que as embargantes não providenciaram o registro do suposto título aquisitivo da propriedade imobiliária junto ao cartório competente. Afirma que o artigo 1.245 do Código Civil é taxativo ao determinar que a propriedade de imóveis somente é adquirida pelo registro do título translativo no Registro de Imóveis e que a Lei de Registros Públicos, em seu artigo 167, dispõe ser obrigatório o registro das doações entre vivos.

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

## DECIDO.

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

Trata-se de decidir acerca da legalidade da penhora que recaiu sobre o imóvel localizado na Avenida Vicente Ferreira, nº 332, Marília - SP, matriculado sob n. 11.551 no 2º Cartório de Registro de Imóveis da referida cidade. A penhora foi efetuada nos autos da execução fiscal nº 2000.61.11.006709-6, movida pela União Federal em face de Arineu Zocante, conforme o Auto de Penhora e Depósito de fls. 51.

De acordo com os fatos narrados nos presentes embargos, o imóvel em questão foi doado por Arineu Zocante a Rosalina Divina Húngaro, Rejane Zocante, Aryane Zocante e Daiane Zocante, ora embargantes, por meio de escritura pública de doação com reserva de usufruto lavrada em 7/6/1994 (fls. 23/28).

Tal escritura não foi levada a registro no cartório competente, como denota a matrícula do imóvel (fls. 29), que não traz qualquer averbação acerca da doação mencionada.

Nesse contexto, sustenta a apelante a legitimidade da penhora efetivada sobre o imóvel em tela, uma vez que as embargantes não providenciaram o registro em cartório do suposto título aquisitivo da propriedade. Por esse motivo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel, por força do disposto no parágrafo 1º do artigo 1.245 do Código Civil.

Todavia, tal arguição não procede, pois as embargantes figuram como proprietárias do imóvel objeto da constrição, embora a doação do bem ainda não estivesse registrada em cartório, quando da efetivação da penhora. Ressalte-se, inicialmente, que a jurisprudência há muito pacificou o entendimento no sentido de que "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 de registro", entendimento cristalizado por meio da Súmula nº 84, do STJ. Não há que se falar, portanto, que a propriedade do bem só se transfere pelo registro da transferência.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente jurisprudencial:

**"PROCESSUAL CIVIL RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BEM. DOAÇÃO. SEPARAÇÃO CONSENSUAL. DONATÁRIO. FILHA. MENOR IMPÚBERE. FALTA DE REGISTRO DO ATO. IRRELEVÂNCIA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

1 - Violação a dispositivo constitucional não se submete ao crivo especial.

2 - Não decidida pelo tribunal de origem a matéria suscitada no recurso, a falta de prequestionamento é evidente (súmulas 282 e 356 do STF).

3 - A doação de imóvel à filha menor, por ocasião da separação consensual de seus pais, sendo o ato devidamente homologado por sentença passado em julgado, com, inclusive, recolhimento da sisa, configura ato jurídico perfeito e acabado e não mera promessa. A eventual falta do registro imobiliário não exclui o oferecimento dos embargos de terceiro.

4 - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido para, acolhendo os embargos, manter a recorrente na posse do bem.

5 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça."

(STJ - RESP 416.340/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, julgado em 04/03/2004, DJ

22/03/2004, p. 310 - grifei)

Consigne-se, ainda, que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça aprovou, em 18/3/2009, o enunciado da Súmula n. 375 nos seguintes termos: "*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*".

No entanto, posteriormente, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o RESP n. 1.141.990/PR, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), decidiu que a supracitada Súmula não se aplica às execuções fiscais, as quais estão sujeitas a regramento específico, previsto no artigo 185 do CTN:

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

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

*(...) Omissis*

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

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

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

*7. (...) Omissis*

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

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

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

(RESP 1141990/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 10/11/2010, DJe 19/11/2010)

No caso em apreço, a escritura pública de doação, acima mencionada, foi lavrada em 7/6/1994 (fls. 23). Trata-se, destarte, de alienação ocorrida antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, devendo incidir o disposto na redação original do artigo 185 do CTN, *in verbis*:

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

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



Compulsando os autos, verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 3/8/2000 (fls. 48).

Dessa maneira, considerando que a doação do imóvel às embargantes efetivou-se anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal e, por conseguinte, à citação do executado, forçoso reconhecer-se a ilegitimidade da penhora sobre o referido bem.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-28.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000230-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : NATALINO GEBAILÉ  
ADVOGADO : SP107969 RICARDO MELLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos por NATALINO GEBAILÉ, impugnativos de débitos de IRPF - ano base de 1992 -, relativo ao auto de infração lavrado em 27/1/1995, originado do processo administrativo n. 10830.000328/95-23 (valor da execução em 24/9/2001: R\$ 87.142,16).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da embargada, por considerar suficiente o encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969.

Apela o embargante, sustentando: a) o cerceamento de defesa, ante o indeferimento da produção de prova testemunhal; b) a prescrição do crédito exequendo; c) que o auto de infração em questão foi originado da quebra do sigilo bancário do ora apelante por parte da autoridade fiscal, para fins de instrução de procedimento administrativo fiscal, de forma ilegítima e contrária ao ordenamento jurídico, tendo em vista que o ato não foi precedido de decisão judicial autorizadora; d) a nulidade do lançamento, ante o cômputo de valores duplicados e triplicados no cálculo dos tributos supostamente devidos, além de decorrer de avaliações subjetivas e em total desconformidade com as disposições dos artigos 108, 114, 116 e 142 do Código Tributário Nacional. Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

#### DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, ante o indeferimento da produção de prova testemunhal. Com efeito, o art. 125, II, do CPC, atribui ao Juiz a responsabilidade de "*velar pela rápida solução do litígio*". Já o art. 130, do mesmo diploma legal, atribui-lhe a competência para "*determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*".

Assim, o Juiz é o destinatário final das provas, cumprindo somente a ele aferir a necessidade ou não de sua produção. Considerando que o feito apresenta elementos suficientes à formação da sua convicção, é absolutamente legítimo que indefira a produção das provas que considere protelatórias ou descabidas.

A respeito do tema, trago os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69 E TAXA SELIC - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.*

(...)

*5. Cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, podendo, inclusive, indeferi-las, caso um desses requisitos não esteja presente. E, tendo em vista que a defesa*

*apresentada não trouxe sequer um indício de prova documental de ilegalidade na apuração e consolidação do crédito tributário, de modo a requerer o conhecimento de um perito, o julgamento antecipado da lide, sem a realização da prova requerida, não caracteriza cerceamento de defesa.*

*(...)"*

(AC 0010216-28.2000.4.03.6102, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 5/3/2009, e-DJF3 Judicial 2 de 17/3/2009)

*"AÇÃO DE COBRANÇA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO ANUA. DATA DA CIÊNCIA INEQUÍVOCA. INVALIDEZ PERMANENTE COMPROVADA. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*I - O julgamento antecipado da lide, por si só, não caracteriza cerceamento de defesa, já que cabe ao magistrado apreciar livremente as provas dos autos, indeferindo aquelas que considere inúteis ou meramente protelatórias. (Omissis)"*

(AgRg no Ag 839047/SC, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 5/8/2008, DJe de 22/8/2008)

No que concerne à alegação de prescrição, também não merece prosperar. Vejamos.

Trata-se de execução de crédito de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, referente ao ano-base/exercício de 1992 e 1993, constituído por auto de infração notificado ao executado em 3/2/1995, com inscrição em Dívida Ativa na data de 30/5/2001 e vencimento em 31/5/1993, conforme a Certidão de Dívida Ativa a fls. 19/21.

Com relação à decadência, não está caracterizada, pois não transcorreu o prazo de cinco anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional, entre a data de vencimento do tributo e a data da constituição do crédito tributário, que se deu com a notificação do executado do auto de infração, ocorrida em 3/2/1995.

Quanto à prescrição, é certo que, de acordo com o artigo 174, do CTN, "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

Por se cuidar de cobrança exigida mediante auto de infração, a constituição do crédito se dá no 31º dia a partir da notificação, conforme artigo 15 do Decreto n. 70.235/1972, caso o contribuinte não procure impugnar o débito. De acordo com a documentação juntada aos autos, o contribuinte apresentou, em 24/2/1995, impugnação administrativa do auto de infração perante a Delegacia da Receita Federal em Campinas/SP (fls. 181), que julgou procedente a exigência fiscal. Inconformado, recorreu o executado ao Primeiro Conselho de Contribuintes que, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso. Dessa decisão, foi notificado em 6/3/2001, por carta com aviso de recebimento (fls. 231).

O prazo prescricional, portanto, ficou suspenso durante a tramitação do processo administrativo, visto que o crédito estava com a exigibilidade suspensa. Isso porque, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, suspendem a exigibilidade do crédito tributário as reclamações e os recursos, segundo as leis reguladoras do processo tributário administrativo.

A execução fiscal foi ajuizada em 17 de dezembro de 2001 (fls. 19).

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 o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - 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, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Não houve, assim, o decurso do prazo de prescrição, considerando que o crédito foi definitivamente constituído no momento da intimação da decisão final no processo administrativo, ocorrida em 6/3/2001 e a demanda executiva foi ajuizada em 17/12/2001, ou seja, dentro do prazo prescricional de cinco anos.

Todavia, assiste razão ao apelante ao afirmar que a quebra do sigilo bancário por parte da autoridade fiscal, para fins de instrução de procedimento administrativo fiscal, deu-se de forma ilegítima e contrária ao ordenamento jurídico.

É certo que vinha decidindo alhures no sentido de afastar a exigência tributária originada de confronto de informações bancárias, das quais a autoridade administrativa teve ciência por meio dos dados da CPMF, apenas quando os fatos geradores fossem de período anterior a 2001.

Isso porque, no meu entender, na vigência do art. 38 da Lei 4.595/64 não era possível a quebra do sigilo bancário no curso do processo administrativo sem a manifestação de autoridade judicial e muito menos por simples solicitação da autoridade administrativa ou do Ministério Público. Contudo, com a edição da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei 10.174/2001, abriu-se permissão para a quebra do sigilo bancário **pela autoridade fiscal**, desde que consistentemente demonstradas suspeitas contra o contribuinte, bem como a necessidade da medida, com aplicação tão somente a fatos geradores ocorridos **a partir de 2001**, sob pena de se violar o princípio da irretroatividade das leis.

Recentemente, no entanto, o Excelso Pretório, na sessão plenária de 15/12/2010, no exame do RE 389.808, Rel. Min. Marco Aurélio, publicado no DJE de 09/05/2011, por maioria, declarou inconstitucional o acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, **sem prévia autorização judicial**, para fins de apuração fiscal, afastando a aplicação das normas acima mencionadas, independentemente do período fiscalizado.

Eis o acórdão publicado:

*"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.*

*SIGILO DE DADOS BANCÁRIO S - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte."*

Na conformidade do decidido pelo Supremo Tribunal Federal, a Terceira Turma desta Corte já decidiu pela anulação de auto de infração lavrado com base no cruzamento de dados decorrentes do acesso direto do Fisco à movimentação bancária do contribuinte, o que se depreende da leitura da ementa a seguir:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVOS RETIDOS E ALEGAÇÃO DE NULIDADE. REQUISICÃO JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. IRPF. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL. LEIS 9.311/96, 9.430/96 E 8.906/94. LC 105/01. ANO-BASE DE 1998. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE.*

*1. Rejeitada a alegação de nulidade da sentença, primeiramente porque firme a jurisprudência no sentido de que somente quando provada, além da pertinência da prova, a recusa da repartição fiscal em fornecer ao interessado a cópia do procedimento fiscal é que cabe a sua requisição judicial (AGRESP 1.117.410, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 28/10/2009); e, em segundo lugar, porque tanto a documentação estava disponível que foi juntada na contestação na quase totalidade, como constou da decisão agravada, com a falta apenas da impugnação, que o próprio autor anexou juntamente com outros documentos quando da interposição do agravo retido, a demonstrar a regularidade do processo e do julgamento promovido, até porque se o direito de vista de documentos era da Fazenda Nacional, não pode o contribuinte invocar, em seu favor, nulidade fundada no artigo 398 do CPC, além do que o conteúdo do procedimento fiscal não configurava, efetivamente, novidade para qualquer das partes.*

*2. Em ação anulatória como a presente, em que se impugna um certo lançamento feito por omissão de receitas tributáveis, se a autuação fiscal decorre de valores que, conforme o contribuinte, não são rendimentos da pessoa física, próprios e omitidos, caberia ao autor da demanda produzir, de logo, a prova com a respectiva inicial, ainda que eventualmente a mesma já conste do procedimento administrativo, cuja requisição somente se justificaria se houvesse recusa fiscal em fornecer, o que não se comprovou, e exclusivamente quanto à documentação oficial, que não fosse do próprio contribuinte ou de que tivesse posse para juntar em Juízo. Assim, não existe nulidade a ser acolhida, nem se sustenta o agravo retido do indeferimento da requisição do processo fiscal e, quanto à negativa de antecipação de tutela, resta prejudicada pelo presente julgamento.*

*3. No âmbito da Corte já se decidiu acerca da validade do lançamento tributário, fundado no artigo 42 da Lei 9.430/96, a partir da apuração do fato gerador com base em informes decorrentes da movimentação financeira do contribuinte, obtidos em conformidade com o artigo 11, § 3º, da Lei 9.311/96, alterado pela Lei 10.174/2001, e com a LC 105/2001, sem qualquer ofensa a princípios constitucionais ou à legislação, inclusive o Código Tributário Nacional, como revelam diversos precedentes de todas as Turmas de Direito Público desta Corte. Além do mais, quanto à regularidade do procedimento fiscal, fundado no regime legal assim estabelecido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: RESP 792.812, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 02/04/2007.*

*4. Por outro lado, o sigilo profissional em favor do advogado (artigo 7º, II, da Lei 8.906/94) não impede o Fisco*

*de intimar e instaurar procedimento de apuração de exigibilidade fiscal até porque, em nome do sigilo, profissional algum pode obstar o exercício da competência administrativa de fiscalização e de apuração de tributos. Ainda que não queira nem possa fornecer dados de clientes ou de processos ou consultas profissionais, evidente que o Fisco em relação ao próprio profissional pode exigir que este, como todo contribuinte, faça todos os esclarecimentos de interesse da arrecadação fiscal, assim, os rendimentos que, no exercício da profissão ou fora dela, auferiu, sob pena de instituir-se regime fiscal de favorecimento excepcional aos profissionais da advocacia, incompatível com o Estado de Direito. A propósito, assim tem decidido esta Corte (AMS 2002.61.00.020248-2, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU 12/11/07).*

*5. Todavia, em relação à questão do cruzamento de dados para fins de apuração fiscal, a partir da movimentação financeira feita pelo contribuinte, após julgamento da MC 33-5, que foi favorável ao Fisco, na sessão plenária de 15/12/2010, ao julgar o mérito do RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURELIO, a Suprema Corte firmou interpretação diametralmente oposta, declarando inconstitucional a normatização lesiva ao sigilo bancário dos contribuintes (artigo 5º, XII, CF), assim tornando nulo o auto de infração, lavrado com base no cruzamento de dados decorrentes do acesso do Fisco à movimentação bancária do contribuinte, na conformidade do que declarado inconstitucional pelo Excelso Pretório.*

*6. Desprovemento do agravo retido contra o indeferimento de requisição judicial do processo administrativo; prejudicado o agravo retido contra a negativa de antecipação de tutela; e parcial provimento da apelação do contribuinte, rejeitada a preliminar de nulidade, mas acolhido o pedido de reforma para anular o auto de infração, fixada a verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil."*

(AC 2008.61.00.019889-4, Relator Des. Fed. Carlos Muta, D.E. de 15.08.2011)

Cumpra ressaltar que a Terceira Turma tem, inclusive, decidido monocraticamente os processos que envolvem tal hipótese: AC nº 0003369-93.2012.4.03.6100, Relator Des. Federal Carlos Muta, DJe 6/12/12; AC nº 0011745-39.2010.4.03.6100, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, DJe 26/7/12; AC nº 0031192-23.2004.4.03.6100, Relator Des. Federal Nery Junior, DJe xx.

Assim, de qualquer sorte, seja pela ausência da devida autorização judicial para a quebra do sigilo bancário, seja porque o período base do tributo em questão é anterior à edição da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei 10.174/2001, por certo deve ser decretada a nulidade do auto de infração ora impugnado, uma vez que as irregularidades aqui apontadas comprometeram preliminarmente o procedimento instaurado e o correspondente lançamento fiscal.

Por fim, tendo em vista a sucumbência da embargada, de rigor sua condenação em honorários advocatícios. Quanto ao montante de tal condenação, estabelece o artigo 20, § 4º do CPC que os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual. No caso concreto, sopesado o valor atribuído à causa, o trabalho desenvolvido e o zelo do procurador, bem como o tempo despendido na condução da causa e sua própria complexidade, entendo que a honorária deva ser arbitrada no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa atualizado, consoante entendimento desta Terceira Turma.

Assim já decidiu este Tribunal: Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010075-57.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.010075-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE SEGURANCA VEICULAR ABSV

ADVOGADO : SP303920 ADHEMAR GOMES PADRÃO NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
: Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP111547 ALOISIO PIRES DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00100755720104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de "Ação Declaratória de Nulidade de Título Executivo Judicial", pela qual pretende a autora, ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SEGURANÇA VEICULAR - ABSV, o seguinte: a) declaração de nulidade do título executivo judicial que aparelha a fase de execução nos autos da Ação Civil Pública nº 2007.61.02.003633-0, perante a 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto; b) extinção da referida execução; c) desconstituição da penhora dos bens efetivada nos autos da mencionada ação civil pública; e) reparação dos danos causados. Valor dado à causa em 16/11/2010: R\$ 3.000,00.

Relatou a autoria, em síntese, que promoveu ação civil pública em face da União e da Fazenda Pública do Estado de São Paulo visando à regulamentação da inspeção de segurança veicular para os motorizados movidos à GNV, sendo que tal ação foi extinta, sem julgamento de mérito, tendo sido a autora condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios. Alegou que a sentença referida incorreu em violação ao art. 18 da Lei n.º 7.347/1985, vez que não houve má-fé por parte da autora, sendo incabível a condenação em verba honorária. Requeru, assim, a anulação do título judicial e da execução promovida na ACP nº 2007.61.02.003633-0, com a reparação dos danos causados, em montante correspondente ao dobro do valor executado.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

A sentença julgou extinto o processo, sem exame do mérito, tendo em vista a impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do art. 267, incisos VI, do Código de Processo Civil. Condenou a autora em custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, a ser repartido igualmente entre as corrés.

Apela a autora, alegando que a condenação em honorários na ação civil pública, sem a comprovação de má-fé da autoria, constitui vício de ilegalidade, razão pela qual merece ser desconstituído o título. Sustenta o cabimento da análise da questão relativa aos honorários nesta nova demanda, sem que isso acarrete violação à coisa julgada, tendo em vista que, na Ação Civil Pública nº 2007.61.02.003633-0, não houve apreciação de mérito.

Com contrarrazões da Fazenda Pública de São Paulo e da União Federal, subiram os autos a esta Corte.

## Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Pretende a apelante, em síntese, a anulação de título executivo judicial que aparelha a fase de execução nos autos da Ação Civil Pública nº 2007.61.02.003633-0.

Ocorre que o título judicial em questão é decorrente do trânsito em julgado de sentença que condenou o ora apelante ao pagamento de verba honorária, arbitrada em R\$ 1.000,00 para cada uma das requeridas naquela ação (União Federal e Fazenda do Estado de São Paulo). Dessa forma, como bem salientado pelo MM. Juízo de primeiro grau, resta patente a **impossibilidade jurídica do pedido**, vez que se volta contra a coisa julgada formada nos autos da referida ação civil pública, já em fase de execução perante a 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto.

Deveras, a impossibilidade jurídica do pedido diz respeito, grosso modo, à inadequação do pedido ao direito material, é dizer, quando o pleito formulado não encontrar amparo no ordenamento jurídico.

Na espécie, o pedido inserto na inicial repugna ao direito positivo pátrio, repousando aí a evidente impossibilidade jurídica.

Com efeito, a Constituição Federal impõe, em seu artigo 5º, XXXV, que "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*". De outra parte, assevera o Código Processual Civil, em seu artigo 467, que "*denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*".

Ressalte-se que, no presente caso, em momento algum a autora alega qualquer nulidade no processo a macular a sentença que se visa anular, limitando-se a arguir tão somente a violação à lei na fixação dos honorários. E tal pretensão, por certo, só poderia ser manejada por meio de ação rescisória, que é o meio processual próprio para o intento buscado, e não a mera ação declaratória.

Ademais, cumpre consignar que a autora não se insurgiu contra a sentença proferida nos autos da ação civil pública dentro do prazo legal para tanto, fato inclusive por ela própria admitido (fls. 173), ocorrendo, assim, a preclusão consumativa para impugnar o resultado do julgamento.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença que acertadamente extinguiu o feito, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

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, 01 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005455-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005455-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA VILELA CAPORALINI e outros  
: JOAO WALTER VARELLA  
: YODO KOMATSU  
: NAOMI KAWAOKA KOMATSU  
: SERGIO FLORENTINO PAES DE BARROS MEIRA DE CASTRO  
: VICTOR JOSE ZORZENON REBOUCAS  
: ANTONIO JOSE DE MORIN  
: FERENC MOLNAR  
: ARILDO JESUS DALFOVO  
: WALTER EFFGEN  
ADVOGADO : SP215847 MARCELLA TAVARES DAIER MANIERO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00054557620084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações, interpostas pelos AUTORES e pela UNIÃO, em face de sentença que, em embargos à execução de sentença interpostos por esta última, julgou-os procedentes, reconhecendo a ocorrência de prescrição da pretensão executória, nos termos do art. 269, IV, do CPC, condenando os embargados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), a ser rateados entre os embargados.

Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito por meio da qual os autores pleiteiam a devolução de valores indevidamente pagos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de combustíveis.

Aduzem os demandantes que, *in casu*, a prescrição não é quinquenal mas, em se tratando de ação pessoal, o prazo é aquele previsto no art. 177 do Código Civil, ou seja, de vinte anos.

A União Federal, por sua vez, requer a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões das partes, e 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 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 Corte, conforme julgados que seguem, 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.)

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. ERRO DE FATO. CPC, ART. 485, IX. IMPROCEDÊNCIA.**

1. Não há falar-se em extinção do processo, sem exame de mérito, por falta da certidão de trânsito em julgado. O extrato de movimentação processual juntado aos autos dá conta de que a r. sentença rescindenda foi publicada em 25/10/2006. A presente rescisória foi protocolada em 24/10/2008, de sorte que, mesmo sem considerar o prazo de 15 dias para interposição de apelação pelo exequente, não se esgotou o lapso decadencial de dois anos, nos moldes do CPC, art. 495. Podendo ser comprovada a tempestividade da ação, ainda que por meio diverso da certidão de trânsito em julgado, não há razão para extingui-la.

2. Descabido cogitar-se de falta de interesse de agir, ao argumento de que a rescisória estaria sendo empregada como substituto de recurso não interposto no tempo oportuno, na medida em que o C. STF já pacificou a questão, através de sua Súmula de nº 514.

3. No mérito da ação, rejeitam-se as alegações de nulidade da sentença, formuladas pelo autor. Desnecessária a citação pessoal do exequente para impugnar os embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, haja vista a expressa redação do art. 740, caput, do CPC, vigente à época. Despicienda a intimação pessoal do requerente para dar prosseguimento ao processo de execução, porque a medida, prevista no art. 267, § 1º, do CPC, somente encontra aplicabilidade diante da extinção do processo sem resolução de mérito, quando ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência da parte (art. 267, II, do CPC) ou quando o autor o abandonar, por mais de 30 (trinta) dias, por não promover os atos e diligências que lhe competirem (art. 267, III, do CPC), circunstâncias não presentes na espécie, visto que o MM Juiz extinguiu o feito com julgamento de mérito, pelo reconhecimento da prescrição (art. 269, IV, do CPC).

4. Quanto ao mérito propriamente dito, também não se constata o alegado erro de fato, decorrente da afirmação de que o autor não teria ficado inerte com relação aos atos executórios.

5. O erro de fato é disciplinado no CPC, art. 485, IX e §§ 1º e 2º.

6. No caso sob apreciação, a r. decisão judicial pronunciou-se expressamente sobre o "fato" (inércia do autor em promover a execução, acarretando a prescrição), incidindo a vedação contida no art. 485, § 2º, do CPC.

7. Mas, ainda que não incidisse tal obstáculo, tem-se que restou efetivamente consumada a prescrição, pois entre a data da ciência do retorno dos autos à 1ª Instância, em 15/08/1995 e a efetiva propositura da execução, na forma estabelecida pela Lei Processual, em 24/10/2002, transcorreram mais de 7 (sete) anos, restando ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos para o ajuizamento da execução.

8. **Não há como aplicar, para a execução da sentença, a prescrição vintenária (CC/16, art. 177), porquanto encontra emprego a quinquenal (CTN, art. 168), visto tratar-se de repetição de indébito tributário (empréstimo compulsório de veículo). Incidência da Súmula nº 150 do E. STF.**

9. Matéria preliminar rejeitada; ação rescisória improcedente.

10. Custas e honorários advocatícios, em proveito da União Federal, no importe de 10% sobre o valor da causa atualizado, observado, contudo, o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50, eis que o autor é beneficiário da gratuidade de justiça.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, AR 0041505-68.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, julgado em 20/10/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2009 PÁGINA: 19, g.n.)

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 em **1º/9/2000**, conforme fls. 140 dos autos principais, em apenso.

Intimada a parte exequente a requerer o que de direito, em 23/3/2001, os autos acabaram sendo remetidos ao arquivo diante do silêncio dos interessados.

Os autores juntaram vários substabelecimentos, mas só vieram a apresentar memória de cálculos e requerer a citação da executada nos termos do art. 730 do CPC em **11/7/2007** (fls. 175 dos autos principais), quando já transcorrido o lapso prescricional. Observo que a demora deveu-se exclusivamente à inércia da parte exequente.

Assim, não merece acolhida a apelação dos autores, uma vez que correta a sentença que entendeu pela prescrição da pretensão executória dos mesmos.

Passo, então à análise do recurso da União.

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 dos embargados, uma vez reconhecida a prescrição de sua pretensão executória, 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 consubstanciaram 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 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 DE MAJORAÇÃO NA HIPÓTESE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. APRECIACÃO 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. 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 3ª Região, AC 2009.03.99.034711-5, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 08/04/2010)  
A União atribuiu à causa o valor de R\$ 19.789,84 (fevereiro/2008), relativo à diferença entre o valor apurado pelos exequentes e aquele aferido pela Fazenda Nacional.

No caso, entendo razoável o montante de 10% sobre o valor da causa atualizado, a ser rateado entre os embargados, tendo em vista o trabalho desenvolvido pelo patrono da embargante e a complexidade da causa.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação dos embargados e dou provimento ao recurso da União**, com fulcro no artigo 557 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, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015247-53.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.015247-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : MARIA DE LOURDES ESTERCE SOUZA  
ADVOGADO : SP127005 EVANDRO ALVES DA SILVA GRILI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por MARIA DE LOURDES ESTERCE SOUZA, em face da decisão que julgou procedentes os embargos à execução de sentença opostos pela UNIÃO FEDERAL, para o fim de declarar a nulidade da execução e extingui-la, com fulcro nos artigos 267, IV c.c. 795 do Código de Processo Civil, ante a falta de título executivo hábil a justificar a pretensão. Condenou a parte autora, ora embargada, ao pagamento de verba honorária fixada no percentual de 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 1.455,91 em novembro/2004). Em suas razões recursais (fls. 45/50), aduz a embargada que o título executivo foi constituído pelo v. acórdão desta E. Corte Regional, que julgou parcialmente procedente a remessa oficial e decretou a prescrição apenas quanto aos valores recolhidos em 1986 e 1987. Portanto, em relação ao ano de 1988, diante da ausência de recurso por parte da Fazenda Nacional, houve o trânsito em julgado parcial da decisão deste TRF. Isso porque o acórdão do C. STJ, ao apreciar o recurso especial da parte autora, também teria reconhecido a prescrição do direito à restituição do empréstimo compulsório somente quanto aos anos de 1986 e 1987.

Contrarrazões da União Federal às fls. 56/60.

É o relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois sedimentada a jurisprudência sobre o tema.

Compulsando os autos em apenso, verifico ter sido proposta a ação principal pretendendo a devolução dos valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de combustíveis.

O pedido foi julgado procedente pela sentença, mas esta Terceira Turma deu parcial provimento à remessa oficial para o fim de reconhecer a prescrição do direito de repetir os valores recolhidos nos anos de 1986 e 1987.

O v. acórdão, de lavra do I. Desembargador Federal Baptista Pereira, restou assim ementado:

*"TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO COMBUSTÍVEL. INCONSTITUCIONALIDADE. DEVOLUÇÃO PELAS NOTAS FISCAIS.*

*I- Prescrição dos valores recolhidos nos anos de 1986 e 1987 que se reconhece.*

*II- Inconstitucionalidade do empréstimo compulsório incidente sobre a aquisição de combustíveis (DL 2288/86) declarada pela Excelsa Corte.*

*III- Restituição a ser feita tendo por base os valores contidos nas notas fiscais e referentes à aquisição de gasolina e álcool, excluídos os demais itens.*

*IV- Aplicação da regra contida no 'caput' do art. 21, do Código de Processo Civil, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios reciprocamente, em partes iguais, distribuídos e compensados entre elas."*

A autora interpôs, então, Recurso Especial ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao qual foi negado seguimento por meio de decisão monocrática, com fulcro no art. 557 do Diploma Processual.

Ao contrário do afirmado pela ora apelante, restou decretada pela referida decisão (fls. 925/926) a ocorrência de prescrição com relação a todo o período pleiteado pela parte autora, *in verbis*: "Com efeito, esta eg. Corte admite, como termo inicial da contagem da prescrição para o ajuizamento das ações repetitórias referentes a empréstimo compulsório de combustíveis, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86, a data da publicação do acórdão do Colendo Supremo Tribunal Federal em que foi declarada a inconstitucionalidade de tal exação, no caso, 11/11/1990. Nesse sentido, dentre inúmeros precedentes, destaco os seguintes julgados: (omissis). **No presente caso, tendo sido o processo ajuizado somente em setembro de 1996, seu direito à repetição do indébito pela via judicial já havia sido alcançado pela prescrição.** Ante o exposto, **NEGO** seguimento ao recurso especial, com fulcro no art. 557, 'caput', do Código de Processo Civil." (grifos meus)

Houve interposição de agravo regimental, ao qual foi negado provimento, confirmando-se a decretação de prescrição a abranger todo o período pleiteado pela apelante. Por oportuno, transcrevo a ementa do acórdão do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO COMBUSTÍVEIS. REPETIÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.*

*I - A jurisprudência recente deste Tribunal Superior é assente no sentido de que a prescrição para as ações de repetição de tributos, indevidamente recolhidos, a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis, ocorre em 5 (cinco) anos, a contar da data de declaração de inconstitucionalidade da lei instituidora da referida exação pelo Supremo Tribunal Federal, no caso, 17.10.1990.*

*II - **Tendo sido ajuizada a ação principal em 11.09.1996, o direito de repetir os recolhimentos indevidos, efetuados pela ora agravante, já houvera sido atingido pela prescrição.***

*III - Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*

Após a negativa de seguimento aos embargos de divergência opostos pela exequente, o supracitado acórdão transitou em julgado em 24/11/2003 (certidão de fl. 968).

Assim, de todo o exposto, patente a inexistência de título executivo hábil a embasar a execução do julgado, diante do inequívoco reconhecimento da prescrição do direito de pleitear a repetição do indébito, por todo o período pleiteado, conforme decisão do STJ, transitada em julgado.

Desse modo, de rigor a manutenção da sentença ora recorrida, que extinguiu a execução indevidamente proposta pela autora, uma vez que, como bem pontuou o magistrado *a quo*, "*ausente título hábil a viabilizar a cobrança do crédito reclamado pelos embargados, não há como se prosseguir com a execução em apenso por falta de pressuposto para o seu desenvolvimento válido e regular.*"

Nesse sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal, como se verifica dos seguintes julgados: *PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - SENTENÇA QUE, EM GRAU DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO, É REFORMADA, JULGANDO IMPROCEDENTE A PRETENSÃO - AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - TÍTULO EXECUTIVO - REQUISITO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1. As matérias referentes a pressupostos processuais e condições da ação são de ordem pública, podendo ser reconhecidas, de ofício e a qualquer tempo, pelo juiz, nos termos do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil. 2. Toda execução se funda em título executivo para ser movida, mas desde que o título apresente as condições formais e substanciais que a lei imponha. Não é, portanto, qualquer documento, quer formalmente, quer substancialmente, que pode provocar a execução. Será somente aquele que reunir as duas condições (ALCIDES DE MENDONÇA LIMA, *Comentários ao Código de Processo Civil, Volume VI, Tomo II, Das Execuções, Editora Forense, 1ª edição, 1974, pp. 401/404*). 3. Se o pedido formulado pelo autor é julgado improcedente, não dispõe de título executivo a amparar processo de execução. 4. Recurso improvido. (AC 00385279019914039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU 15/04/2003)*

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA (HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA) - FALTA DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - NULIDADE DA EXECUÇÃO RECONHECIDA DE OFÍCIO - DESCABIMENTO, NO CASO, DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA NOS EMBARGOS - AUSÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PREJUDICADAS. I - Tratando-se de sentença de procedência dos embargos opostos contra a execução de sentença ajuizada pela União Federal, aplica-se a remessa oficial (CPC, art. 475, I). II - Do confronto entre as razões do recurso extraordinário e o acórdão do C. Supremo Tribunal Federal infere-se que a União Federal alegou que as autoras eram empresas exclusivamente prestadoras de serviço e, por isso, o acórdão devia ser reformado para julgar a ação totalmente improcedente, o que foi acolhido pelo STF ao dar integral provimento ao recurso extraordinário, sem nada excepcionar ou referir que alguma das empresas autoras tivesse atividades comerciais ou mistas que fizesse jus ao recolhimento do Finsocial apenas à alíquota de 0,5%, do que se conclui que de fato o julgamento importou na total improcedência da ação, e conseqüente inversão dos ônus de sucumbência, sobre o que se operou a coisa julgada material, que não pode ser rediscutida ou modificada nestes autos (Código de Processo Civil, artigos 467, 468, 473 e 474). III - Ocorre que a sentença havia condenado a embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do "valor da condenação", não tendo sido alterada pelo acórdão desta Corte e nem pelo STF e, constatado que a ação na verdade foi julgada improcedente, não houve qualquer "condenação" que pudesse legitimar a execução dos honorários advocatícios conforme o critério que havia sido fixado na sentença, portanto não havendo título executivo judicial e sendo inválido o critério adotado pela União na propositura da presente execução (cálculos dos honorários incidentes sobre o "valor da causa"). Nulidade da execução por ausência de título executivo judicial válido (CPC, art. 618, I). IV - Ausência de litigância de má-fé por quaisquer das partes, em razão da dificuldade de compreensão do teor do julgado da ação principal. V - Em face da causa de extinção da execução, que não foi vislumbrada pela própria executada/embargante nos termos em que ora se reconhece (pois alegou a inexistência de título executivo ao argumento de que o julgado da ação principal lhe seria favorável), somada à peculiar característica do processo principal quanto à dívida do julgado, incabível a imposição de honorários advocatícios a quaisquer das partes. VI - Extinção da execução de ofício (CPC, art. 267, IV, c.c. art. 598 e 618, I). Prejudicadas a apelação da União Federal e a remessa oficial tida por interposta. VII - O pedido de terceiro, formulado nestes embargos, no sentido de que seja liberado o bem imóvel penhorado junto ao ofício de imóveis respectivo, em razão de superveniente arrematação do mesmo nos autos de processo falimentar, deve ser resolvido em primeira instância após o trânsito em julgado.*

(AC 00318707720004036100, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 15/05/2008)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Se todos os pedidos formulados pelos segurados no processo de conhecimento restaram julgados improcedentes, inexist*

**título executivo a autorizar o início do processo de execução. Inteligência dos artigos 586 e 618 do Código de Processo Civil. 2. Recurso improvido.**

(AC 00090704320004036104, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU 23/09/2004)

A insistência da apelante, por meio do recurso ora sob exame, em prosseguir com execução absolutamente infundada, não merece prosperar.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003583-56.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.003583-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BENEDITA PERES DE PAULA  
ADVOGADO : SP060227 LOURENCO DOS SANTOS e outro

**DECISÃO**

Trata-se de apelação, interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face de sentença que, em embargos à execução de sentença por ela interpostos, julgou-os improcedentes para o fim de afastar a ocorrência de prescrição da pretensão executória e homologar os cálculos de liquidação elaborados pela embargada.

Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito por meio da qual a autora pleiteou a devolução de valores indevidamente pagos a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de veículos automotores e sobre o consumo de combustíveis.

Aduz a União Federal, em síntese, a ocorrência de prescrição, uma vez que o acórdão transitou em julgado em 3/3/00 e o pedido da exequente para citação da executada, com fulcro no artigo 730 do CPC, foi efetuado em 13/5/04, ou seja, após o transcurso de dois anos e meio previstos no Decreto-lei nº 4.597/42. Assevera, ainda, que os cálculos da apelada estão em desacordo com o julgado, pois o cômputo da correção monetária foi feito com a inclusão indevida dos IPC's de janeiro e fevereiro de 1989 e março e abril de 1990 e, ainda, a diferença de variação INPC para variação do IPC - fev/91. Requer, ainda, a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios.

Contrarrazões da embargada a fls. 41/45.

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.

Inicialmente, esclareço que a jurisprudência da Terceira Turma deste Tribunal firmou-se no sentido de ser aplicável aos embargos à execução o duplo grau de jurisdição obrigatório quando a sentença for proferida contra a Fazenda Pública. Entretanto, não cabe o reexame necessário ao presente caso, observando que o valor em discussão não supera o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, não sendo o caso, portanto, do disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ressalvo, porém, meu entendimento em contrário com base em jurisprudência uniformizada no E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não está sujeita ao reexame necessário a sentença que rejeita pretensão da Fazenda Pública no julgamento de seus embargos de devedor (EResp 232.753-SC, Corte Especial, Rel. para Acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, j. 21.03.2001, maioria; EResp 251.841, Corte Especial, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 25.3.2004, vu; AgResp 729.598, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 19.5.2005, v.u.).

Passo à análise da questão posta pelo presente apelo.

Não assiste razão à ora apelante.

De fato, o artigo 168 do Código Tributário Nacional prescreve ser de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

Já o Supremo Tribunal Federal, por meio do enunciado de sua Súmula nº 150, sedimentou o entendimento de que *"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"*.

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 **3/3/2000**, conforme fls. 53 dos autos principais, em apenso. Intimadas as partes a requererem o que de direito, em 22/5/2000, a exequente requereu, em 27/6/2000, a intimação do INSS (sic), a fim de elaboração da conta de liquidação (fls. 55).

Em 5/10/2001 a União apresentou cálculos (fls. 61/64).

A exequente, em 6/2/2002, requereu a citação do INSS (sic) nos termos do art. 730 do CPC.

Citada a União, aduziu esta que a autora ainda não apresentara os cálculos devidos, asseverando, ainda, a impropriedade do requerimento de intimação/citação do INSS, o qual não fazia parte da lide (fls. 77/81).

Novamente intimada, a exequente, em **5/5/2003**, apresentou a memória atualizada de cálculos de liquidação, requerendo a citação da União nos termos do art. 730 do CPC (fls. 86/88).

Como se percebe, portanto, não houve prescrição da pretensão de executar os valores reconhecidos como devidos na ação principal, uma vez que não transcorreu o prazo de cinco anos entre o trânsito em julgado do acórdão (3/3/2000) e o pedido de citação da executada (5/5/2003).

Consigne-se que o prazo de dois anos e meio previsto no art. 9º do Decreto nº 20.910/1932 diz respeito à prescrição intercorrente da execução do julgado, ou seja, ao transcurso do lapso prescricional após o ato interruptivo - propositura da execução, com fulcro no artigo 730 do CPC.

Sobre o tema, dispõe o referido Decreto:

*"Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 05 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem."*

*"Art. 9º. A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo."*

Por sua vez, o Decreto-lei 4.597/1942 estipula que:

*"Art. 3º. A prescrição das dívidas, direitos e ações a que se refere o Decreto nº. 20.910, de 6 de janeiro de 1932, somente pode ser interrompida uma vez, e recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu, ou do último do processo para a interromper; consumir-se-á a prescrição no curso da lide sempre que a partir do último ato ou termo da mesma, inclusive da sentença nela proferida, embora passada em julgado, decorrer o prazo de dois anos e meio."*

*"Art. 4º. As disposições do artigo anterior aplicam-se desde logo a todas as dívidas, direitos e ações a que se referem, ainda não extintos por qualquer causa, ajuizados ou não, devendo a prescrição ser alegada e decretada em qualquer tempo e instância, inclusive nas execuções de sentença."*

Neste contexto, verifica-se que também a prescrição intercorrente não restou caracterizada, pois, como asseverou o magistrado de primeiro grau, *"O prazo de dois anos e meio suscitado pela Embargante, contar-se-ia a partir de eventual ato interruptivo da prescrição, o que não restou comprovado pela União Federal tampouco se verificou"*

nos autos" (fls. 25).

Passo, então, à análise da possibilidade de inclusão dos expurgos no cálculo exequendo.

A sentença proferida na fase de conhecimento (fls. 33/39 apenso) determinou, *in verbis*:

*"(...) Do exposto, declaro inconstitucional a exigência prevista no Decreto-lei n. 2288/86, e acolho o pedido inicial. Condeno a União Federal a restituir ao autor os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório pela aquisição e consumo de combustível, consoante apuração em liquidação por cálculo de Contador, ou nomeação de perito de confiança do juízo, para esta finalidade. A contadoria, ou o perito, tomara por base o consumo médio dos veículos, em conformidade com as tabelas publicadas periodicamente pela Receita Federal e segundo os tipos de veículo do autor. Esse montante deverá ser atualizado monetariamente, tomando-se como referência, para termo inicial, os meses dos respectivos valores divulgados pela Receita Federal nas Instruções Normativas. Essa atualização será feita pelo IPC-IBGE até sua extinção (Plano Collor II, fev/91), e após, pelo INPC/IBGE, até a instituição da Unidade Fiscal de Referência(UFIR). Juros moratórios (12%a.a.), consoante art. 161, parágrafo 1o., do CTN, capitalizáveis a partir do trânsito em julgado desta sentença (art. 167, parágrafo único, do CTN) Condeno a União Federal a pagar os honorários advocatícios que arbitro no valor de 10% do valor da causa. (...)"*

Não houve recurso da União, sendo que o v. acórdão de fls. 46/51 deu parcial provimento à remessa oficial para determinar a prescrição das parcelas recolhidas até 31/12/1987 e, no tocante à verba honorária, tendo a autora decaído de parte do pedido, aplicar a regra contida no *caput* do art. 21 do CPC, devendo as partes arcar com as custas processuais e honorários advocatícios reciprocamente, em partes iguais, distribuídos e compensados entre elas.

Com o trânsito em julgado, formou-se o título executivo judicial que contempla: a) a correção monetária, tomando-se como termo inicial os meses dos respectivos valores divulgados pela Receita em Instruções Normativas, com a aplicação de expurgos (IPC até sua extinção; após, INPC, até a instituição da UFIR); b) juros de mora, no percentual de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado; e c) honorários advocatícios reciprocamente compensados entre as partes.

Posto isso, não assiste razão à recorrente.

No presente caso, é cabível a incidência dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, pois a própria sentença, transitada em julgado, já os contemplava.

Ressalte-se que em esclarecimento prestado ao Juízo *a quo*, o Contador Judicial assevera que:

*"Os cálculos ofertados pela Embargada, nos autos principais, em verdade, tomaram como ponto de partida os cálculos ofertados pela própria Embargante, fls. 62/64 dos a. principais, sobretudo no que concerne ao valor principal, o qual encontrava-se atualizado até 12/2000. (...) ... restou constatado, pelos cálculos de verificação desta Contadoria Judicial, em que a atualização monetária mostra-se compatível com o julgado e com as Tabelas atinentes ao Prov. 26/2001 - COGE TRF3: que o montante reclamado pela Autoria, ora Embargada, não excede ao que restou decidido nos autos". (fls. 21)*

O interesse norteador da fase de execução de sentença é, de fato, a prevalência da coisa julgada.

Nesse sentido os seguintes precedentes desta E. Terceira Turma:

*"Em se tratando especificamente de execução de débito judicial, constituído como tal pelo devido processo legal, a jurisprudência tem ultrapassado os limites da interpretação estritamente literal da legislação para, sem violação aos princípios invocados pelo devedor, alcançar uma solução que se coadune com um princípio de justiça, decorrente da compreensão de que a correção monetária é apenas um fator de recomposição do valor real da moeda.*

*Certo que a definição do que seja o valor real da moeda é algo que ocasiona as mais graves divergências e, evidentemente, tal critério não pode ser adotado como parâmetro para todas as relações jurídicas, em detrimento de regras específicas que, em virtude de fatores de conexão lógica estabelecidos entre sistemas jurídicos e econômicos, devem ser preservados, sob pena de desordenamento geral do equilíbrio das relações jurídicas.*

*(...)*

**Certo que a solução mais abrangente, acima especificada, não há que ser aplicada indiscriminadamente, pois cada situação deve ser circunscrita aos limites da respectiva condenação transitada em julgado, de modo que se a sentença definiu os índices aplicáveis, permitindo o conhecimento dos critérios que orientariam a execução e, mesmo assim, o interessado manteve-se inerte a ponto de constituir-se validamente a coisa julgada, não há como inovar a lide, pretendendo a inclusão de indexadores diversos daqueles estipulados (EDRESP nº 62757, Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, julgado em 08.09.98), sem prejuízo, evidentemente, de correção quando se tratar de mero e estrito erro material. Por outro lado, evidente que se deve observar, outrossim, na apreciação dos limites de aplicação ou não dos denominados índices expurgados, a vedação processual à**

'reformatio in pejus' (RESP nº 76398/SP, Relator Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, julgado em 10-09-1996). Portanto, o exame da sentença recorrida deve considerar, para a formulação de uma solução no âmbito desta Corte, tanto os limites máximos fixados, em abstrato, a partir dos critérios de correção monetária supracitados, como também, em contrapartida, as especificidades do caso concreto frente aos limites da coisa julgada e da devolução recursal.

(AC 2001.03.99.017921-9, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 19/11/2003, grifei)

**"(...) Ora, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que a correção monetária 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; ademais, há que se ater a liquidação aos limites da coisa julgada e à vedação da "reformatio in pejus" (exemplificativamente, mencionam-se os precedentes AC 2000.61.00.011045-1, Rel. Cecília Marcondes, j. 12.6.2002, v.u.; REO 96.03.097636-9, Rel. Carlos Muta, j. 10.10.2001, v.u.; REO 98.03.009156-5, Rel. Baptista Pereira, j. 21.2.2001, v.u.)."**

(AC 2001.61.04.004410-0, Rel. Des. Federal Márcio Moraes j. 06/06/2005, grifei)

Não há que se falar, assim, em exclusão dos índices expurgados dos cálculos efetuados pela embargada, devendo ser utilizados os parâmetros estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, que prevê a aplicação dos denominados "índices expurgados".

Sobre os índices de atualização dos débitos judiciais, remansoso o entendimento no sentido de serem aplicáveis os percentuais relativos ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC, apurados pela Fundação IBGE, como se depreende do julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa passa a ser transcrita.

***"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 REFLETEM 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 NºS 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 reflita 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.)

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.

Não há contrariedade à coisa julgada, haja vista a previsão dos expurgos na sentença. Assim, não configura excesso a inclusão dos mesmos, sendo próprio o momento da execução para a discussão desses percentuais (STJ, Corte Especial, AERESP 566.665, Rel. Francisco Peçanha Martins, j. 1.12.2004, v.u.; TRF 3ªR, Terceira Turma, AC 1999.03.99.087040-0, Rel. Márcio Moraes, j. 6.4.2005, vu, e Ag 2002.03.00.033972-1, Rel. Carlos Muta, j. 1.12.2004, vu).

De rigor, assim, a manutenção da sentença.

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, 09 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033717-75.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033717-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : ROBERTO ALFANO  
ADVOGADO : SP067813 JERSON DE MENEZES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por ROBERTO ALFANO, em face de sentença que, em embargos à execução de sentença interpostos pela União, julgou-os procedentes para o fim de reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão executória.

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 veículos automotores.

Aduz o recorrente, em síntese, que não restou configurada a prescrição da pretensão executória, uma vez que: a) ainda que se considere o prazo prescricional de cinco anos a partir do trânsito em julgado em 19/11/91, o protocolo da petição requerendo o desarquivamento do feito, em 28/11/94, teria interrompido tal prazo; b) por diversas vezes houve demora por parte do Judiciário em promover o andamento do feito e em atender aos pedidos do demandante; e c) o processo não ficou paralisado por mais de cinco anos consecutivos, o que afasta qualquer hipótese de ocorrência de prescrição.

Sem contrarrazões, e 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.

Não assiste razão ao ora apelante.

De fato, o artigo 168 do Código Tributário Nacional prescreve ser de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

Já o Supremo Tribunal Federal, por meio do enunciado de sua Súmula nº 150, sedimentou o entendimento de que *"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"*.

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 em **19/11/1991**, conforme fls. 74 dos autos principais, em



apenso.

Intimadas as partes do retorno do feito, e para requererem o que de direito, em 20/4/1993, os autos acabaram sendo remetidos ao arquivo diante do silêncio dos interessados.

Posteriormente, o autor formulou três pedidos de desarquivamento dos autos em 28/11/1994 (fls. 80), 15/4/1997 (fls. 91/92) e 1º/10/2003 (fls. 97), sem, no entanto, tomar as providências cabíveis.

O exequente só veio a apresentar memória de cálculos e requerer a citação da executada para pagamento em **19/12/2003** (fls. 100/102 dos autos principais), quando já transcorrido o lapso prescricional, ainda que se considere, como requer o autor em razões de apelação, como termo inicial a intimação das partes do retorno dos autos à origem, em 20/4/1993 (fls. 76v).

Deve-se ressaltar que a demora deveu-se exclusivamente à inércia da parte exequente.

Consigne-se, ainda, que meros pedidos de desarquivamento não são hábeis à interrupção da prescrição.

Ilustrativamente, transcrevo o seguinte julgado da Terceira Turma, pertinente à matéria:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 150/STF. PRAZO QUINQUÊNAL. OCORRÊNCIA.*

*OMISSIS*

*3. O mero pedido de desarquivamento sem efetivo início da execução não provoca a interrupção da prescrição que, na espécie, se encontra consumada, a impedir seja pleiteada a satisfação do débito judicial.*

*4. Precedentes.*

(TRF 3ª Região, AC 200561000284815, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 30/05/2007)

De rigor, assim, a manutenção da sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da embargada**, 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, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004807-33.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MAURO CIDIN BONZEGNO e outro  
: ADAIL BERTASSO  
ADVOGADO : SP026901 ELYSEU JOSE SARTI MARDEGAN e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela UNIÃO, em face de sentença que, em embargos à execução de sentença por ela interpostos, julgou-os procedentes, reconhecendo a ocorrência de prescrição da pretensão executória, nos termos do art. 269, IV, do CPC, e condenando os embargados ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00 (cem reais).

Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito por meio da qual os autores pleiteiam a devolução de valores indevidamente pagos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de combustíveis e a aquisição de veículos automotores.

Pleiteia a recorrente a majoração dos honorários advocatícios para o mínimo de 10% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do § 3º do art. 20 do CPC.

Sem contrarrazões, e 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.

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 dos embargados, uma vez reconhecida a prescrição de sua pretensão executória, 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 consubstanciaram 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 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 DE MAJORAÇÃO NA HIPÓTESE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. APRECIACÃO 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. 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 3ª Região, AC 2009.03.99.034711-5, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 08/04/2010)  
A União atribuiu à causa o valor de R\$ 61.249,68 (fevereiro/2007), relativo à diferença entre o valor pretendido pela parte autora e o valor que entende devido.

*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC. E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da União**, com fulcro no artigo 557 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, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005050-33.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.005050-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro  
APELADO : JACQUELINE GONCALVES PALERMO MARTINS  
No. ORIG. : 00050503320114036133 1 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Jacqueline Gonçalves Palermo Martins, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 19/8/2011, era de R\$ 1.537,75, referente a três anuidades de técnico em contabilidade e multa eleitoral (fls. 4/5).

O Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

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

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

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o*

*valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*" (grifos meus)

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

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável a extinção do feito.

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001410-13.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001410-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP165874 PATRICIA FORMIGONI URSAIA e outro  
APELADO : ROSANE BENEDITA DE MORAES  
No. ORIG. : 00014101320104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Rosane Benedita de Moraes, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 27/7/2010, era de R\$ 1.272,57, referente a três anuidades de técnico em contabilidade e multa eleitoral (fls. 5/7).

O Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos*

*ultrapassarem os limites indicados.*

§ 2o *Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

§ 3o *O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

§ 4o *No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevenindo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

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

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

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

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

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável a extinção do feito.

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004644-12.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004644-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP165874 PATRICIA FORMIGONI URSAIA e outro  
APELADO : DOUGLAS RENE DE QUEIROS SANTANA  
No. ORIG. : 00046441220114036133 1 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Douglas Rene de Queiros Santana, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 16/8/2011, era de R\$ 926,15, referente a três anuidades de técnico em contabilidade e multa eleitoral (fls. 2/5).

O Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no **caput** deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

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

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

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

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

vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável a extinção do feito.

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004558-41.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004558-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : SIDNEI DE PAULA ALVES  
No. ORIG. : 00045584120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Sidnei de Paula Alves, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 16/8/2011, era de R\$ 669,78, referente a duas anuidades (2004 e 2005) (fls. 2/3).

O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação não merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*



A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

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

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

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

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

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010564-46.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010564-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : SP276789 JERRY ALVES DE LIMA e outro  
APELADO : RMC CONSTRUTORA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00105644620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra RMC Construtora Ltda - ME, nos termos do artigo 267, I e VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 15/6/2011, era de R\$ 1.194,54, referente a duas anuidades (2006 e 2007) (fls. 2/3).

O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da

lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação não merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

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

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

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

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

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : ANTONIO JOAO ESTIGARRIBIA  
No. ORIG. : 00004440220044036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Antonio João Estigarribia, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 7/11/2001, era de R\$ 258,68, referente a uma anuidade e multa eleitoral (fls. 3/4).

O Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

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

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

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

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

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável a extinção do feito.

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005550-02.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.005550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP190190 ELIANA ALMEIDA SIMOES e outro  
APELADO : EMP IMOB H M LTDA  
No. ORIG. : 00055500220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Emp Imob H M Ltda, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 23/8/2011, era de R\$ 4.797,65, referente a três anuidades (2003, 2004 e 2005) (fls. 7/9).

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação não merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

*"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-*

Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no **caput** deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

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

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

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

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

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005908-64.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.005908-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
: SP111542 SILVANA LORENZETTI  
APELADO : OSWALDO LEMES CARDOSO

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Oswaldo Lemes Cardoso, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 29/8/2011, era de R\$ 960,98, referente a uma anuidade (2006) e multa eleitoral (fls. 7/8).

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapasarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

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

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

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

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento anteriormente exposto e

consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável a extinção do feito.

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002324-57.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.002324-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
CRMV/MS  
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : AGRO JATOBA COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS  
AGROPECUARIOS LTDA  
No. ORIG. : 00023245720124036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul - CRMV/MS, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Agro Jatobá com/ e Representações de Produtos Agropecuários Ltda, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 17/7/2012, era de R\$ 3.241,62, referente a três anuidades (2006, 2007 e 2008) (fls. 2/5).

O Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul - CRMV/MS, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação não merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapasarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

§ 4o No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no **caput** deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

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

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

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

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

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se cabível a extinção do feito.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002097-92.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002097-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
CRMV/MS  
ADVOGADO : MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : AGROFUTURO COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS  
AGROPECUARIOS  
No. ORIG. : 00020979220114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul - CRMV/MS, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra Agrofuturo Com/ e Representações de Produtos Agropecuários, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades



inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 2/6/2011, era de R\$ 589,17, referente a multa (fls. 2/4).

O Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul - CRMV/MS, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A apelação merece provimento.

O artigo 20, da Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, assim dispõe:

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

*§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.*

*§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.*

*§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no **caput** deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."*

A jurisprudência consolidou-se no sentido de que este dispositivo era aplicável também aos Conselhos Profissionais, não prevendo a extinção de executivos fiscais, mas apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma (AC n. 2000.61.02.008667-3, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes; AI n. 2005.03.00.069508-3, j. 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009, de minha relatoria e AC n. 2008.03.99.056492-4, j. 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, de minha relatoria, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

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

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

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

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

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se inviável a extinção do feito.

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC, para determinar o prosseguimento da

execução fiscal.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25029/2013**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006879-59.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.006879-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
PARTE AUTORA : SAINT MORITZ INCORPORACAO ADMINISTRACAO S/C LTDA  
ADVOGADO : SP056118 MIGUEL ARCANGELO TAIT e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00068795920044036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido do autor, em ação anulatória de lançamento de tributo fiscal (processo administrativo n.º 10835.001836/99-94).

A União informou na petição de folhas 381/382, que a autora aderiu ao parcelamento da dívida tributária questionada nos autos, na forma da Lei 11.941/2009, conforme documento em anexo.

Sustentou ainda, que a parte autora deveria arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do artigo 20 do CPC, por ter dado causa à demanda.

Instada a se manifestar quanto ao interesse em renunciar ao direito em que se funda a ação (fl. 384), deixou a parte autora transcorrer *in albis* o prazo para tanto.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, tendo em vista que ficou comprovada a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09 e não houve renúncia expressa ao direito em que se funda a ação.

O c. STJ firmou entendimento jurisprudencial, expresso no julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, no sentido 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. *In verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA . ART. 269, V DO CPC.*

*RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.*

1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.

2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretratável da dívida; **assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.**

3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).

5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, **não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).**

6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ." (Primeira Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 29/2/2012, v.u., DJe 14/3/2012, g.n.)

No mesmo sentido, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO FEITO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL.*

1. A controvérsia cinge-se em saber se é possível a extinção do feito sem julgamento de mérito, quando o contribuinte adere a parcelamento tributário, sem que haja o pedido expresso de desistência e/ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação.

2. A jurisprudência desta Corte entende que o juiz não está vinculado ao pedido da parte para extinguir a demanda. Assim, se o julgador verificar a inexistência de qualquer das condições da ação, como no presente caso, a falta de interesse processual - que ocorreu quando o contribuinte aderiu a parcelamento tributário - deverá extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes: REsp 950.871/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 31.8.2009; REsp 1086990/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe de 17.8.2009.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1149472/MG, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/8/2010, DJe 1º/9/2010)

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM BASE NO ART. 267, VI, DO CPC.*

1. A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa.

2. Não havendo nos autos qualquer manifestação da embargante de que renuncia ao direito, correta a extinção da ação conforme o disposto no art. 267, VI, do CPC. Se essa circunstância permitia ou não a adesão ao REFIS é matéria que refoge ao âmbito desta demanda. Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 1086990/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 4/8/2009, DJe 17/8/2009)

Em relação aos honorários, verifico que os autos em questão não se encontram em consonância com a disposição legal do art. 6.º da Lei 11.941/09, uma vez que esta ação não versa sobre exclusão ou reinclusão em parcelamentos anteriores, conforme previsto no citado artigo:

*Art. 6.º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a*

*sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1.º, 2.º e 3.º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.*

*§ 1.º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.*

*§ 2.º Para os fins de que trata este artigo, o saldo remanescente será apurado de acordo com as regras estabelecidas no art. 3.º desta Lei, adotando-se valores confessados e seus respectivos acréscimos devidos na data da opção do respectivo parcelamento. (grifos)*

A interpretação da mencionada norma legal, por nossos tribunais, não tem sido outra senão a fixação de honorários advocatícios, em desfavor daquele que desistiu, nos termos do art. 26, CPC, com exceção de ação que versar sobre o restabelecimento ou reinclusão em parcelamentos.

Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESISTÊNCIA. ADESÃO AO REFIS. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que, consoante o art. 6.º, § 1.º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado 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. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. 4. Embargos de Declaração rejeitados. (STJ, EDDAG 201000302620, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA: 16/09/2010). (grifos)*

*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 6.º, § 1.º, da Lei n.º 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 EDcl no 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. (STJ, EDDAG 200801760192, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA: 14/12/2010). (grifos).*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. - A verba honorária é efetivamente devida em casos de extinção da ação proposta pela empresa contribuinte contra o Fisco. Inteligência do art. 26 do CPC. - A adoção ao REFIS é uma faculdade dada à pessoa jurídica pelo Fisco, assim, ao optar pelo programa, deve sujeitar-se às suas regras - a confissão do débito e a desistência da ação, com a conseqüente responsabilidade pelo pagamento da verba advocatícia. - A Corte Especial, no julgamento do AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp n.º 1.009.559, da relatoria do Ministro Ari Pargendler, fixou a tese de que o artigo 6.º, § 1.º, da Lei n.º 11.941 de 2009 somente 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". agravo regimental improvido. (STJ, AARESP 200902009969, Relator César Asfor Rocha, Segunda Turma, DJE DATA: 04/02/2011). (grifos)*

Também se aplica o mencionado entendimento nesta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N.º 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 n.º 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido. 2. Entendimento desta Turma. 3. Nos termos do § 1.º, do artigo 6.º da Lei n.º 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. (TRF 3.ª Região, AC 200461000356317, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA: 19/11/2010). (grifos).  
AGRAVO LEGAL - RENÚNCIA - LEI N.º 11.941/2009 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 26 DO CPC. 1. A Lei n.º 11.941/2009 só isentou do pagamento dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir da ação judicial na qual pleiteie o "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 2. Não sendo essa a hipótese dos autos, aplica-se o disposto no artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, segundo o qual: "se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu". 3. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3.ª Região, APELRETE 200361000349047, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA: 21/02/2011). (grifos).

Destarte, além de prestigiar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e com fundamento no artigo 20, § 4.º do Código de Processo Civil, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00, em favor da União, tendo em vista que o valor da causa atualizado em 8/2013 é de R\$ 48.464,99.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0022137-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022137-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
REQUERENTE : ANTONIO RODRIGUES DOS REIS espolio  
ADVOGADO : SP110168 ALEXANDRE FERREIRA  
REPRESENTANTE : LUIZ ANTONIO PAIVA DOS REIS  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REQUERIDO : LAURENCI ANTONIO DE FARIA e outro  
: DOMINGAS DE JESUS AMORIM  
No. ORIG. : 09.00.00021-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de medida cautelar originária, com pedido de liminar, requerida para que, "*considerando a relevância dos fundamentos e o risco iminente de o autor sofrer danos irreparáveis decorrentes do registro da arrematação do imóvel, bem como da já efetivada imissão na posse aos arrematantes, com o pagamento de 50% (cinquenta por cento) do valor locativo aos mesmos pelo locatário, seja concedido liminarmente o (i) efeito suspensivo ao Recurso de Apelação interposto contra a r. sentença proferida nos Embargos de Terceiro, para obstar o*

*andamento do processo principal, qual seja, a Execução Fiscal - processo nº 4.333/98 e (ii) devolvida a posse e sua manutenção do bem imóvel ao autor, até o trânsito em julgado do r. decisum evitando-se assim, prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação".*

Alegou que: (1) a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação nos embargos de terceiro, tal como ocorrido, deve necessariamente acarretar o sobrestamento da ação executiva fiscal, por força do artigo 1.052 do CPC ("*Quando os embargos versarem sobre todos os bens, determinará o juiz a suspensão do curso do processo principal; versando sobre alguns deles, prosseguirá o processo principal somente quanto aos bens não embargados*"); (2) os embargos de terceiro referem-se a bem imóvel penhorado na EF, e o recurso de apelação do requerente, embora recebido no duplo efeito, não suspendeu o curso da ação principal, permitindo, assim, o leilão, a arrematação, e a imissão na posse do arrematante sobre o bem do requerente; (3) o artigo 798 do CPC ("*Além dos procedimentos cautelares específicos [...] poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação*") autoriza a suspensão da ação executiva fiscal, pois a transmissão da propriedade do bem causou, e vem causando, prejuízos irreparáveis ao requerente, por tirar deste o fruto locatício mensal, bem como a posse direta e pacífica há mais de dez anos; (4) a manutenção do requerente na posse do imóvel até o julgamento dos embargos não trará qualquer prejuízo às partes; (5) a imissão na posse do imóvel arrematado, com transferência da propriedade ao arrematante, tem perfil de execução definitiva, o que não é o caso, podendo tal fato ser considerado supressão de instância, pois ainda há recurso de apelação pendente de julgamento nos embargos de terceiro 4333/2008; (6) há, ainda, plausibilidade jurídica dos embargos de terceiro, pois "*o arrematante do imóvel adquirido pelo autor figurou como possível sócio do executado José Ribamar e sua mulher [...] O Executado José Ribamar OFERECEU esse mesmo bem objeto da apelação e da presente ação cautelar à penhora, ou seja, mais de 2 (dois) anos após a assinatura do compromisso de venda e compra do imóvel como autor [...] A empresa UFCAV Ltda, na qual o Sr. José Ribamar Belizário Brandão figura como sócio, sofre várias execuções fiscais na Comarca de Fernandópolis, fato desconhecido pelo autor, quando da aquisição do imóvel, posto que o mesmo era à época dos fatos residente em Santos (SP) [...] Na matrícula do imóvel não havia nenhuma restrição de penhora, o que solidificou o entendimento do autor que estava sem ônus o bem adquirido*"; e (7) ademais, diferentemente do que consta da sentença, os embargos de terceiro são tempestivos, pois o requerente, pessoa estranha ao processo de execução, somente teve ciência de que seu imóvel foi arrematado em leilão quando o possuidor direto do bem (locatário) lhe repassou carta de intimação recebida informando a alienação judicial do bem, ocorrido apenas dois dias antes do encerramento do prazo para a oposição, fato registrado em cartório de registro de imóveis, detendo, portanto, fé pública.  
DECIDO.

Com efeito, consta da sentença dos embargos de terceiro (f. 47):

*"Vistos.*

*Trata-se de Embargos de Terceiro opostos por ANTONIO RODRIGUES DOS REIS e IZABEL PAIVA DOS REIS em face da FAZENDA NACIONAL.*

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o prazo de 05 dias para o terceiro-embargante, que não teve ciência do processo de execução, ajuizar os embargos de terceiro conta-se da data do efetivo ato de turbação de posse e não da arrematação.*

*Nesse sentido:*

**EMBARGOS DE TERCEIRO. ART. 1048, DO CPC. TERCEIRO QUE NÃO TEVE CONHECIMENTO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRAZO PARA AJUIZAMENTO. CINCO DIAS DA DATA EM QUE MANIFESTADA A TURBAÇÃO DA POSSE. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o prazo de cinco dias para o terceiro-embargante, que não teve ciência do processo de execução, ajuizar os embargos de terceiro conta-se da data da efetiva turbação da posse e não da arrematação. 2. Recurso especial provido. (STJ - 4ª Turma - RESP nº974.249-SP, rel. Min. João Otávio de Noronha, 12/02/2008, v.u.).**  
**RECURSO ESPECIAL - PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE TERCEIRO - INÍCIO A PARTIR DO EFETIVO CONHECIMENTO DO ATO DE TURBAÇÃO - FATOS SUPERVENIENTES NÃO CARACTERIZADOS - TEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS DE TERCEIRO - PRECLUSÃO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - Em consonância com o entendimento assente nesta Corte, nas hipóteses do terceiro-embargante não possuir ciência do processo de execução, especificamente, a respeito do ato de constrição judicial, deve-se considerar como termo a quo a data do efetivo ato de turbação; II - a necessidade de intimação pessoal do proprietário de imóvel submetido a penhora e, posteriormente, objeto de adjudicação não pode ser substituída por meios que denotam meras presunções de conhecimento, o que foi enfrentado pelo Tribunal de origem, remanescendo a questão preclusa, indubitavelmente, por ocasião do julgamento da apelação, não havendo se falar em fatos supervenientes; III - Recurso Especial não conhecido. (STJ - 4ª Turma - RESP nº678.375-GO, rel. Min. Massami Uyeda, 06/02/2007, v.u.).**

**PROCESSO CIVIL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO. TERMO INICIAL. DATA DO CONHECIMENTO DO ATO DE TURBAÇÃO. 1. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte, o prazo para a**

*oposição de Embargos de Terceiro é contado da data em que se configurou a turbação da posse. 2. Recurso Especial provido. (STJ - 2ª Turma - RESP nº 419.697-SC, rel. Min. Herman Benjamin, 26/02/2008, v.u.). Na hipótese dos autos, porém, o suposto ato de turbação sobre a posse do imóvel constricto (fl.15) realizou-se em 12 de maio de 2009, quando o ocupante do imóvel Cristian Vilela Larsen recebeu uma correspondência (fl.78) noticiando a arrematação. Destarte, considerando o prazo de 05 dias e considerando que os embargos foram opostos apenas em 21 de maio de 2009 (fl.02), há que se reconhecer sua intempestividade. Acrescento, por fim, que o próprio ocupante do imóvel confirmou, mediante declaração pública (fl.77), a data do recebimento da correspondência no imóvel arrematado (12.05.2009), sendo desnecessário o conhecimento da alegada turbação pelos embargantes para o início do prazo de oposição dos embargos de terceiro. Posto isto e considerando o mais que dos autos consta, INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL, e o faço para declarar a INTEMPESTIVIDADE dos embargos de terceiro opostos. Conseqüentemente, JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 1.048 c/c arts. 295 e 267, I do Código de Processo Civil."*

Inicialmente, cabe destacar que a finalidade da ação cautelar é garantir a eficácia da jurisdição, impedindo que a pretensão, de ambas as partes, pereça pelo decurso do tempo.

Assim, no caso, é manifestamente inviável a ação proposta, pois se pretende, aqui, com o cancelamento da imissão na posse pelo arrematante, não é a mera preservação de situação fático-jurídico em caráter cautelar para assim garantir a eficácia do provimento judicial definitivo, mas, sim, a antecipação da própria tutela judicial de mérito, em caráter exauriente, em detrimento do recurso próprio, a ser julgado pela Turma.

Ademais, em que pese a discussão sobre a tempestividade dos embargos de terceiro, e a data do efetivo início do prazo para sua oposição, seja do recebimento da notificação extrajudicial da arrematação pelo possuidor direto, ou do encaminhamento de tal documento ao requerente, que alega a qualidade de proprietário e locador, é certo que há relevante dúvida sobre a questão da **legitimidade ativa do embargante**.

Conforme consta da petição inicial dos embargos de terceiro (f. 30/40), o requerente alega que seu interesse/legitimação para impugnar a arrematação decorre da qualidade de legítimo possuidor do bem imóvel parcialmente penhorado e arrematado, em decorrência de contrato de compromisso de venda e compra estabelecido, em 13/08/2003, com os antigos proprietários (co-executados), com preço já totalmente quitado:

"[...]

*Os embargantes são legítimos possuidores, desde 13 de agosto de 2003, do imóvel designado como 'lote de terreno nº 2 (gleba 2C)' do loteamento Jardim Bom Retiro, objeto da matrícula nº 14.200 do Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Santos, Estado de São Paulo, conforme compromisso particular firmado com Maria Regina Cubo Brandão e José Ribamar Belizário Brandão (doc. nº 2), certo que o preço desse negócio foi de R\$ 975.000,00 (novecentos e setenta e cinco mil reais), pago do seguinte modo: R\$ 200.000,00 em dinheiro, no ato da formalização do instrumento; R\$ 190.000,00 pela dação em pagamento de um imóvel, sito no município de Praia Grande (SP); R\$ 85.000,00 pela dação em pagamento de um imóvel, sito no município de Santos (SP); R\$ 90.000,00 pela dação em pagamento de outro imóvel sito no município de Santos (SP); R\$50.000,00 em dinheiro, no prazo de 60 dias da assinatura; R\$ 88.326,57 pelo pagamento de IPTU atrasado; R\$ 48.266,93 pelo pagamento de taxas de ocupação, ao SPU, atrasados; R\$ 223.406,50 em 28 (vinte e oito) parcelas mensais; tudo descrito na Cláusula Segunda (doc. 4).*

*O efetivo cumprimento dos pagamentos está comprovado por diversos recibos e depósitos bancários (docs. 5/17), os quais, inclusive, servem de prova da veracidade do documento, e podem embasar realização de perícia contábil sobre a movimentação bancária dos vendedores, Maria Regina Cubo Brandão e José Ribamar Belizário Brandão. Ressalte-se, ainda, que houve outros 2 (dois) compradores, pelo mesmo ato, referidos no instrumento particular, o que não retira a legitimidade dos embargantes para defenderem, isoladamente, a posse do imóvel. A escritura de venda e compra não foi ainda lavrada pela conhecida demora do Serviço do Patrimônio da União em emitir a autorização de transferência de ocupação, uma vez que se trata de terreno da marinha (vide doc. 3, a cópia da Matrícula nº 14.200, em seu R-15, bem como certidão do SPU, doc 18) mas os embargantes estão na posse legítima do imóvel desde aquela data (13/08/2003).*

*Comprovam a posse, além do pagamento anual das taxas de ocupação (docs. 19/29) e do IPTU (Certidão Negativa, doe. 30), também o fato de que uma sociedade empresária devidamente constituída pelos embargantes, denominada MABELÚ ADMINISTRAÇÃO E LOCAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA. (Contrato Social, doc. 31), é locadora do imóvel, sendo locatária DEPOTRANSCONTAINERS E SERVIÇOS LTDA. (contrato e aditamento, docs. 32/33). Esta peculiaridade da compra e venda do imóvel não impede a utilização destes embargos para defesa da posse dos embargantes, consoante assenta a SÚMULA Nº 84 do Colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:*

"[...]

*Agora, com evidente surpresa, ficaram os embargantes sabendo que o referido imóvel foi penhorado e arrematado em razão de execução, conforme mencionado na Carta de Arrematação (doc. 34). Referida execução*

*decorre de execução fiscal, em que a embargada, como autora, promoveu contra a empresa UNIDADE DE FERTILIZANTES CORRETIVOS DE ÁGUA VERMELHA e outros.*

*Está provada, pois, a qualidade dos embargantes de legítimos titulares da integralidade do imóvel penhorado e alienado em hasta pública, além de exercerem, desde a sua aquisição em 13/08/2003, a respectiva posse, tendo-o locado atualmente à empresa DEPOTRANS"*

Embora a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontre-se consolidada na Súmula 84, que dispõe que *"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"*, outros fatos documentados demonstram que, em verdade, o alegado direito de propriedade teria sido transferido a pessoa jurídica na qual o requerente figura como sócio, para integralização de capital, demonstrando a inexistência de pertinência subjetiva da ação, e a impossibilidade de defesa em nome próprio de direito alheio.

Neste sentido, cabe destacar o que consta de acórdão do TJSP, em demanda envolvendo o mesmo imóvel e a mesma empresa que, na presente medida cautelar, é tida como responsável pela sua administração, e que atuou como locadora do imóvel - MABELÚ ADMINISTRAÇÃO E LOCAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA (f. 178/85):

*"[...]*

*Apela a terceira embargante (fls. 274/283) aduzindo ter adquirido de Maria Regina Cubo Brandão e José Ribamar Belizário o imóvel designado como 'lote de terreno nº 2 (gleba 2C)', do loteamento Jardim Bom Retiro, matrícula nº 14.200 do Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Santos, Estado de São Paulo, pelo valor de R\$ 975.000,00, pagos com oferta de imóveis, cobertura de dívidas do bem e prestações. Assinala que, em verdade, o imóvel fora adquirido pelos sócios da apelante já em 13.08.2003 e não em 10.12.2007, que apenas foi a data de integralização do imóvel ao capital da empresa. Daí, como não pesavam ônus sobre o imóvel naquela primeira data, nisso consistia a boa-fé da embargante. Fora isso, à época da aquisição, em nenhum momento suspeitou que os executados alienantes possuíam contra si uma demanda capaz de reduzi-los à insolvência, até porque possuíam imóveis para garantir eventual insucesso na demanda. Ademais, entende que, 'além do ajuizamento da ação executiva, também é necessária a citação do devedor e o concluído entre as partes, pois o terceiro que adquire o bem, de boa-fé, diante da ausência do registro da constrição judicial junto ao órgão competente, não pode ser prejudicado pelo reconhecimento de fraude à execução', conforme, inclusive, emana da Súmula 375 do STJ. De resto, pugna seja provido o recurso e reformada a r. sentença integralmente, inclusive com majoração da verba honorária.*

*[...]*

*Ao que se vê da inicial, os embargos visam livrar da penhora o imóvel matriculado sob o nº 14.200, no Cartório de Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Santos/SP, sob a alegação de que tal bem não pertence mais aos executados e sim à empresa Mabelu Administração e Locação de Imóveis, ora embargante, em virtude da aquisição do imóvel ocorrida em 13 de agosto de 2003, anterior à execução.*

*Tais fatos ficaram bem demonstrados nos autos, vendo-se de fls. 26/29 que realmente em 13 de agosto de 2003 o imóvel fora alienado aos sócios da empresa embargante Agnaldo Batista, Antonio Paiva dos Reis e Antonio Rodrigues dos Reis pelos executados na ação embargada, quais sejam, Maria Cristina Cubo Brandão e José Ribamar Belizário Brandão.*

*Reafirmando a venda do imóvel, há o recibo de corretagem dos vendedores passado à imobiliária Vila Rica Comércio de Imóveis (fls. 30 e 35), mais os recibos das parcelas ajustadas pela conclusão do próprio negócio com os compradores (fls. 32, 33, 34, 36, 37, 38, 39 e 40).*

*Além disso, a efetiva posse do imóvel penhorado sito na Rua Júlia Ferreira, 363, Santos, vem delineada com a prova de sua locação pela empresa embargante à empresa Depotrans Containers e Serviço Ltda, celebrada em 01 de junho de 2007 (fls. 44/48) e renovada pelo contrato de locação firmado em 01 de outubro de 2011 (fls. 49/53vº).*

*[...]*

*A propósito, o fato de o referido imóvel ter sido integralizado ao capital social da embargante em 10.12.2007 não tem forças para mudar a sorte do julgamento*

*O Instrumento Particular de Alteração e Consolidação de Contrato Social da empresa adquirente do imóvel disputado (fls. 13/20) só vem a demonstrar a passagem do patrimônio dos sócios Antonio Rodrigues dos Reis e Izabel Paiva dos Reis para a sociedade (cláusula 6ª fls. 15; alínea "g" fls. 16). Dessa forma, como a transmissão dos direitos sobre o bem praticamente se dera interna corporis, não há razões para presumir qualquer pecha de má-fé por parte da empresa."*

Nota-se que naquele recurso perante o TJSP, a empresa MABELÚ ADMINISTRAÇÃO E LOCAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA, que opôs aqueles embargos de terceiro, defendeu e requereu expressamente o reconhecimento de seu direito de propriedade sobre o mesmo imóvel aqui tratado, em decorrência de integralização do bem em seu



capital por seu sócio, ora requerente.

Ora, constata-se que, através de documentos juntados naquela demanda (e ausentes nesta cautelar), haveria transferência do suposto direito de propriedade do requerente para a pessoa jurídica, fato que torna compreensível o porquê de no contrato de locação do imóvel (f. 164/8 e f. 170/4) constar como locador a empresa MALIBÚ, e não o ora requerente, "espólio de ANTÔNIO RODRIGUES DOS REIS", pois este figuraria apenas como sócio da pessoa jurídica que teria integralizado o bem no capital.

Assim, importante ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o sócio não detém legitimidade para, em nome próprio, defender interesse (direito de propriedade) da pessoa jurídica, demonstrando, desta forma, a manifesta ausência de *fumus boni iuris*.

Neste sentido, os precedentes:

*AC 2005.38.00.022507-2, Rel. Des. Fed. CATÃO ALVES, DJU de 27/04/2012, p. 1168: "PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À ARREMATACÃO - ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" PARA IMPUGNAR, EM NOME PRÓPRIO, ARREMATACÃO DE IMÓVEL PERTENCENTE A TERCEIRO - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTS. 3º, 6º, E 333, I - APLICABILIDADE - SÓCIO CORRESPONSÁVEL E FIEL DEPOSITÁRIO DO IMÓVEL ARREMATADO - IRRELEVÂNCIA. a) Recurso - Apelação em Embargos à Arrematação. b) Decisão de origem - Extinção do processo por ilegitimidade ativa ad causam. 1 - O Apelante não infirma o fato de que "jamais foi proprietário" do imóvel descrito no Auto de Arrematação. Além disso, a certidão fornecida pelo Cartório competente esclarece que o imóvel objeto da controvérsia fora adquirido em 09/01/1997 por Celi de Souza Bartoli, solteira. (Fls. 63, 148 e 166.) 2 - Embora seja devedor corresponsável, o Embargante não tem legitimidade para defender, em nome próprio, interesse de terceiro, seja da empresa Executada, DESMONEC - Serviços de Desmonte e Terraplenagem Ltda, seja da sócia corresponsável Celi de Souza Bartoli, sendo irrelevante sua condição de fiel depositário do imóvel arrematado. 3 - A empresa e os sócios possuem personalidades jurídicas distintas; não podendo os últimos propor ação EM NOME PRÓPRIO para defender interesse daquela, nem o contrário, irretorquível a assertiva do juízo de origem de ilegitimidade ativa "ad causam" do Embargante. 4 - Não tendo o Embargante comprovado, sequer, sua legitimidade ativa "ad causam", não se desincumbindo, portanto, do ônus que lhe cabia (Código de Processo Civil, arts. 3º, 6º, e 333, I), apresentar prova inequívoca da existência de causa prevista, legalmente, para justificar a nulidade da arrematação, não merece acolhida sua irresignação. 5 - Apelação denegada. 6 - Sentença confirmada."*

*AC 2004.01.99.034380-3, Rel. Des. Fed. CATÃO ALVES, DJU de 24/07/2009, p. 152: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADOS POR SÓCIO EM NOME PRÓPRIO - BEM PENHORADO PERTENCENTE À EMPRESA EXECUTADA - INTERESSE PESSOAL DO EMBARGANTE NÃO COMPROVADO - ILEGITIMIDADE. 1 - Na Certidão de Dívida Ativa-CDA consta o nome, tão-somente, da empresa executada, não havendo nos autos qualquer pedido de inclusão dos seus dirigentes no pólo passivo da relação processual. 2 - Feita a penhora sobre imóvel de propriedade da empresa executada, falta ao Embargante legitimidade para agir em defesa de patrimônio de terceiro por não se confundir a pessoa do sócio com a personalidade jurídica da sociedade. 3 - Apelação denegada. 4 - Sentença confirmada."*

Ante o exposto, indefiro a medida liminar.

Publique-se.

Oportunamente, apensem-se aos autos principais (AC 0016706-58.2013.4.03.9999).

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022882-81.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022882-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OCAM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP164498 RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 409/460

No. ORIG. : 00228828120114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

F. 285/319: O pleito deverá ser dirigido ao Juízo da execução fiscal, através da via própria, podendo-se valer, se assim entender, de certidão de objeto e pé destes autos.

Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032396-05.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032396-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : INCENTIVE HOUSE S/A e outro  
: TICKET SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP169050 MARCELO KNOEPFELMACHER  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar inominada, ajuizada em 22 de novembro de 2004, em face da União Federal, com o escopo de assegurar às autoras a suspensão da exigibilidade de supostos créditos tributários a título de PIS/COFINS objeto do mandado de segurança nº 2004.61.00.018920-6, mediante depósito judicial dos valores em discussão.

A medida liminar foi indeferida (fl. 68).

Da aludida decisão, as autoras interpuseram agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, ao qual foi negado seguimento, eis que prejudicado.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido (fls. 105/108) e determinou a conversão em renda da União de eventuais depósitos efetuados pelas requerentes, bem como condenou as mesmas ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

As requerentes interpuseram recurso de apelação (fls. 115/127), pleiteando a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, nos termos aduzidos na inicial.

É o relatório.

Decido.

No que tange ao caso em discussão, foi proferida, nesta data, decisão monocrática com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos autos da ação principal AMS nº 2004.61.00.018920-6.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso das requerentes ante a superveniente perda de objeto da presente ação, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305266-68.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.089269-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : CONCRENESA CONCRETO NACIONAL S/A  
ADVOGADO : SP060088 GETULIO TEIXEIRA ALVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 98.03.05266-7 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DESPACHO

Por tratar-se de embargos à execução de verbas de sucumbência baseadas no valor da causa, em acórdão lavrado nos autos da ação declaratória nº 91.0314662-6 (AC 93.03.070594-7), providencie a apelante cópia da inicial da referida ação, no prazo de cinco dias.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900122-81.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.900122-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : COOPERATIVA DOS TRANSPORTADORES DE VEICULOS E DE CARGAS  
ADVOGADO : SP204320 LILIA PIMENTEL DINELLY e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 09001228120054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Petição de fls. 135/137: em análise dos autos verifiquei constar à fl. 59, cópia de depósito judicial nos autos da ação cautelar nº 88.0015582-0 em que se discutiu a exigibilidade do IRPJ sobre as aplicações de ativos circulantes no mercado de capitais. O depósito diz respeito ao valor e período de apuração referentes ao 1º trimestre de 1998, mesmo período e valor descritos na CDA (cópia de fl. 52).

Ante o exposto, defiro a atribuição de efeito suspensivo à apelação de fls.119/123, suspendendo o leilão (2ª praça prevista para 10 de outubro de 2013) bem como a execução fiscal de registro nº 2004.61.14.007328-6, em trâmite perante a 2ª Vara da Justiça Federal de São Bernardo do Campo, até o julgamento definitivo dos presentes embargos.

Oficie-se com urgência o MM. Juízo da 2ª Vara da Justiça Federal de São Bernardo do Campo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030470-91.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.030470-5/SP

APELANTE : TELSUL SERVICOS S/A  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

TELSUL SERVIÇOS S/A ajuizou, em 30/11/2001, a presente ação de rito ordinário, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, objetivando a devolução dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição para o INCRA, nos últimos dez anos, **observando-se a prescrição decenal**, acrescidos de correção integral, com a aplicação do INPC/IBGE de setembro a dezembro de 1991, UFIR de janeiro de 1992 até dezembro de 1995, e SELIC a partir de janeiro de 1996. (Valor da causa R\$86.670,35 para 31/01/2003 - fls. 227/229).

Aduz a autora, em suma, que a contribuição ao INCRA foi revogada pelo artigo 3º, § 1º, da Lei n. 7.787/89; que devido ao seu caráter previdenciário deveria reverter para a Seguridade Social e não para o INCRA; e a sua exigência de empresas urbanas viola o princípio da isonomia e impõe superposição contributiva.

Processado o feito, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da causa corrigido.

A autora apela, pugnando pela procedência do pedido, nos termos da inicial.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Tribunal.

No julgamento ocorrido em 16 de novembro de 2005, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

Remetidos os autos à Vice-Presidência desta Corte, para exame de admissibilidade do recurso especial interposto pela União, foi proferida a decisão de fls. 567/568, que determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora, para que o Relator proceda nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, em razão de o acórdão recorrido divergir da orientação do STJ (RESP 977.058/RS).

#### **Decido.**

Ressalto que o acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a Terceira Turma desta Corte vinha se pronunciando no sentido de que a contribuição ao INCRA foi considerada extinta com o advento da Lei n. 7.787/1989.

Contudo, em sessão realizada no dia 10/9/2008, o E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp n. 977.058/RS, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "*recurso representativo de controvérsia*", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC. No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que a exação destinada ao INCRA, criada pelo Decreto-Lei n. 1.110/1970, não se destina ao financiamento da seguridade social, tratando-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta pela Lei n. 7.787/1989 e tampouco pela Lei n. 8.213/1991, conforme se verifica do respectivo aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.*

1. *A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*
2. *Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*
3. *A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*
4. *A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*
5. *A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.*
6. *O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).*
7. *A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.*
8. *Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.*
9. *Conseqüentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) **entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.***
10. *Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.*
11. *Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.*
12. *Recursos especiais do Incra e do INSS providos".*  
(REsp 977.058/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22/10/2008, DJe de 10/11/2008, destaquei)

Tal questão é considerada cristalizada na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, tanto que seus ilustres Ministros têm-na solvido por meio de decisões monocráticas (Ag 1055327/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 18/2/2009; AgRg no AgRg no REsp 734533/CE, Relator Ministro Humberto Martins, DJ de 17/2/2009; RE no AgRg no REsp 979366/PR, Relator Ministro Ari Pargendler, DJ de 16/2/2009; Ag 1093305/RS, Relator Ministro Herman Benjamin, DJ de 6/2/2009; REsp 1014802/RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 3/2/2009).

Dessa forma, acompanho a orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer devida a contribuição destinada ao INCRA, no percentual de 0,2% a incidir sobre a folha de salários, considerando que tal contribuição, desde a sua concepção, apresenta natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico (artigo 149, da CF/1988), cujo produto de arrecadação destina-se especificamente aos programas de reforma agrária, atendendo aos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais e sociais (artigo 170, III e VII, da CF/1988).

Por fim, o C. Supremo Tribunal Federal, utilizando-se de fundamentação diversa, também já se posicionou acerca da constitucionalidade da referida exação, sob o argumento de que "*a contribuição destinada ao INCRA é devida por empresa urbana, porque se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores*" (RE-AgR 469288/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 1º/4/2008, DJe de 8/5/2008).

Destaco, ainda, que o Pretório Excelso, no julgamento da Repercussão Geral em Recurso Extraordinário RE-RG 578.635/RS, de Relatoria do Ministro Menezes Direito, decidiu que a matéria discutida nestes autos não possui "*repercussão geral porque está restrita ao interesse das empresas urbanas eventualmente contribuintes da referida exação. A solução adotada pelas instâncias ordinárias no deslinde da controvérsia não repercutirá política, econômica, social e, muito menos, juridicamente na sociedade como um todo*" (j. 25/9/2008, DJe de 16/10/2008).

A consequência da citada decisão é que o recurso extraordinário eventualmente interposto sequer será conhecido nas instâncias ordinárias, conforme determinam o artigo 543-A, § 5º, do CPC, c/c o artigo 332, RISTF, assim descritos:

*"Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.*

*§ 5º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal."*

*"Art. 322. O Tribunal recusará recurso extraordinário cuja questão constitucional não oferecer repercussão geral, nos termos deste capítulo.*

*Parágrafo único. Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões que, relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, ultrapassem os interesses subjetivos das partes."*

Assim, como a última palavra sobre o tema em análise pertence ao E. Superior Tribunal de Justiça, e tendo essa Corte Superior já firmado o seu entendimento quando do julgamento do recurso repetitivo (REsp nº 977.058/RS), a sentença merece ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação supra, reformando-se o acórdão recorrido.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010095-69.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.010095-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IPC INTERNATIONAL PACKAGING E CONVERTING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória pela qual se requer o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição ao PIS conforme a Lei 9.718/98, ante as alegadas inconstitucionalidades, mantendo-se o recolhimento conforme a Lei Complementar 7/70. Pleiteia-se também o deferimento da compensação do indébito com parcelas vincendas do próprio PIS. A ação foi ajuizada em 9 de abril de 2001 e o valor dado à causa foi de R\$ 5.000,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a ação, para afastar a Lei 9.718/98 e autorizar a compensação do indébito, atualizado pelos mesmos índices e critérios utilizados pela Fazenda Pública, com quaisquer tributos administrados pela SRF.

A ré foi condenada ao reembolso das custas e ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% do valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União apela, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e a ocorrência de prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a constitucionalidade da Lei 9.718/98, inclusive por haver presunção de constitucionalidade das normas; a possibilidade de majoração da COFINS por lei ordinária; a impossibilidade de a compensação se efetuar, dada a ausência de comprovação da liquidez e certeza do crédito, dependentes de ação ordinária transitada em julgado e de apuração mediante liquidação do *quantum* a

ser compensado, com participação da Administração; a inadmissibilidade de se deferir a compensação com base na Lei 9.430/96; que os índices de correção monetária aplicados devem ser somente os oficiais; que os juros de mora só poderão incidir a partir do trânsito em julgado; e a necessária observação ao art. 170A do CTN. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Em julgamento realizado em 21/02/2008, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, não conheceu de parte do recurso da União e deu-lhe parcial provimento na parte conhecida, e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do voto do relator.

A União Federal interpôs recursos especial e extraordinário.

Remetidos os autos à Vice-Presidência desta Corte, para exame de admissibilidade, foi proferida a decisão de fls. 262, determinando-se o retorno dos autos à Turma julgadora para que se proceda de acordo com o artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido não está de acordo com o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n. 1.137.738/SP, proferido na sistemática dos recursos representativos de controvérsia.

**Decido.**

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação então vigente quanto à compensação, entendimento este superado, à vista do julgamento pelo STJ do Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1.164.452, que firmou-se no sentido de que aplicável, quanto à compensação, a legislação vigente ao tempo da propositura da ação.

Entretanto, verifico que o acórdão proferido restringiu a compensação a parcelas do próprio PIS em razão de encontrar limites no pedido inicial, sob pena de ser proferida decisão *ultra petita*.

Ante o exposto, mantenho a decisão divergente, nos termos do artigo 543-C, § 8º, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013352-68.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013352-6/SP

APELANTE : DACARTO BENVIC S/A  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

**DECISÃO**

Cuida-se de ação de rito ordinário proposta com a finalidade de garantir o direito da parte de recolher o PIS e a COFINS afastando-se as disposições da Lei n. 9.718/1998, no que concerne à base de cálculo, bem como de compensar as quantias indevidamente recolhidas desde março de 1999, com incidência de correção monetária desde cada recolhimento e acrescido de juros SELIC, com débitos fiscais vincendos de quaisquer tributos e contribuições administrados e arrecadados pela Secretaria da Receita Federal. A autora deu à causa o valor de R\$ 50.000,00, em 28/06/02 - valor atualizado - R\$ 78.931,35.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a ação, para reconhecer a inexigibilidade do PIS e da COFINS nos termos do § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/98, sendo o PIS devido sobre a base de cálculo da LC n. 07/70, até 30/11/02 e, a partir de 01/12/02, na forma da Lei n. 10.637/02 e o COFINS sobre a base de cálculo da LC n. 70/91, até 31/01/04 e, a partir de 01/02/04 na forma da Lei n. 10.833/03, ficando autorizado à parte compensar os valores pagos a maior a título de PIS e COFINS, antes do trânsito em julgado (afastado o artigo 170-A do CTN), com outros tributos geridos pela Secretaria da Receita Federal, corrigido pela taxa SELIC. Determinou o magistrado

que a parte autora corrigisse o valor atribuído à causa para que corresponda ao montante do qual a autora pretende se eximir por meio desta ação, isto é, levando-se em consideração o conteúdo econômico pretendido. A ré foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, com fundamento no artigo 475, § 3º do CPC.

A autora peticiona, juntando planilha discriminando os valores pagos a maior a título de PIS e COFINS e corrigindo o valor da causa para R\$ 1.243.392,30, em 07/08/08.

Apela a autora, pugnando pela reforma da sentença no tocante à condenação em honorários, devendo ser levado em consideração o novo valor atribuído à causa, fixando-se, dessa forma, a verba honorária, em patamar entre 10 e 20% do valor da condenação.

A União Federal também apela, pretendendo a aplicação, ao caso, do artigo 170-A do CTN. Defende a validade da cobrança dos tributos em questão, na forma da Lei n. 9.718/98.

Regularmente processados os recursos, vieram os autos a esta Corte.

Em julgamento realizado em 25/05/2009, a Terceira Turma desta Corte, por maioria, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à apelação da autora e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do voto do Relator.

Em seguida, a União Federal interpôs recursos especial e extraordinário.

Remetidos os autos à Vice-Presidente desta Corte, esta julgou prejudicado o recurso extraordinário e, quanto ao recurso especial, proferiu a decisão de fls. 342/342v, determinando a remessa dos presentes autos à Turma Julgadora, para o exercício do juízo de retratação, nos termos e para os fins estabelecidos pelo inciso II, § 7º, do art. 543-C, CPC.

#### **Decido.**

O acórdão proferido anteriormente pela Turma refletiu a interpretação então vigente no sentido de inaplicabilidade do art. 170-A, do CTN, que exige o trânsito em julgado da sentença para que o contribuinte possa efetuar a compensação, ao fundamento de que a inconstitucionalidade da legislação combatida já havia sido declarada pelo STF.

Ocorre que o STJ, ao julgar o Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1.164.452, estabeleceu o entendimento de que a compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN.

Em suma, estando o acórdão recorrido em divergência com a orientação do Superior Tribunal Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a necessidade de se aguardar o trânsito em julgado para que se proceda à compensação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, § *caput*, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação fazendária, bem como à remessa necessária, tida por submetida, para que seja aplicado o art. 170-A, do CTN.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição do recurso, baixem os autos a vara de origem, observadas as formais legais.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000411-03.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000411-1/SP

APELANTE : BRANYL COM/ E IND/ TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de mandado de segurança, por meio do qual se pretende o reconhecimento do direito a crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, oriundo da aquisição de insumos utilizados durante o processo de



industrialização de produtos tributados à alíquota zero na saída do estabelecimento, com aproveitamento mediante compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, atualizado monetariamente e acrescidos de taxa SELIC, referente ao período de dez anos anteriores à impetração, portanto, de período anterior e posterior à edição da Lei nº 9.779/1999. Impetração ocorrida em 20 de janeiro de 2004.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a ordem, para autorizar a impetrante a utilizar-se, para a sua escrituração, dos seus créditos do IPI, corrigidos monetariamente, pelos mesmos critérios utilizados para correção do saldo devedor, na mesma alíquota a que se sujeita nas operações de entrada dos insumos que utiliza na sua cadeia produtiva, quando o produto final for isento ou tributado à alíquota zero do IPI, observando-se a prescrição quinquenal, contada da data da propositura da ação. Ficou ressalvada que a legalidade do procedimento adotado pelo contribuinte, no que tange à compensação do crédito reconhecido e o atendimento dos requisitos legais vigentes à época, estará sujeita a verificação da autoridade administrativa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pugnando pela reforma da sentença, aduzindo a total improcedência do pedido.

A impetrante também apelou, requerendo, inicialmente, a declaração de que se aplica ao caso a prescrição decenal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

Em julgamento realizado em 26/11/2009, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, negou provimento à apelação da impetrante e deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator.

A União Federal interpôs recursos especial e extraordinário.

Remetidos os autos à Vice-Presidente desta Corte, esta proferiu a decisão de fls. 277/278v, determinando a remessa dos presentes autos à Turma Julgadora, para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, já que o acórdão anteriormente proferido diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP n. 1.035.847/RS, quanto à correção monetária dos créditos do IPI.

**Decido.**

O acórdão proferido anteriormente pela Turma encontra-se em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em julgamento do RESP sob o regime dos recursos repetitivos n. 1.035.847/RS, consolidou entendimento no sentido de que a correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal, considerando que apenas os créditos não utilizados pelo contribuinte, em razão de oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, que impeça a utilização do direito de crédito, não se caracterizariam como créditos escriturais.

No caso dos autos, o acórdão anteriormente proferido reconheceu o direito da impetrante de utilizar créditos de IPI apenas do período posterior à Lei n. 9.779/1999, na medida em que somente depois da entrada em vigor da referida norma legal tornou-se possível a compensação de créditos de IPI pagos na entrada de insumos, quando o produto final for isento do tributo ou sujeito à alíquota zero.

Dessa forma, havendo previsão legal para a utilização dos créditos do IPI, estes são considerados como escriturais, sendo, portanto, indevida a correção monetária desses créditos.

Em suma, estando o acórdão recorrido em divergência com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a não incidência de correção monetária sobre os créditos escriturais.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento a remessa oficial, também para declarar a não incidência da correção monetária, mantendo no mais, o acórdão proferido.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002510-37.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.002510-7/SP

APELANTE : RYPEL EMBALAGENS LTDA e outro  
: CARTONAGEM POURA LTDA  
ADVOGADO : SP161074 LAERTE POLLI NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, por meio do qual se pretende o reconhecimento do direito a crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, oriundo da aquisição de insumos utilizados durante o processo de industrialização de produtos isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero na saída do estabelecimento, com aproveitamento mediante compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, atualizado monetariamente e acrescidos de juros legais, observada a prescrição decenal. Os créditos, portanto, dizem respeito aos períodos anterior e posterior à edição da Lei nº 9.779/1999, já que a impetração se deu em 25 de março de 2004.

O MM. Juízo *a quo* decretou a prescrição quinquenal e denegou a ordem, ao fundamento da ausência de comprovação de que não houve transferência do encargo ao contribuinte de fato.

Apela a impetrante, pugnando pela reforma da sentença, para que se admita o direito ao creditamento tanto do período anterior quanto posterior à edição da Lei nº 9.779/1999, diante do princípio de não-cumulatividade do IPI. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento parcial do apelo.

Em julgamento realizado em 19/11/2009, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, não conheceu da apelação da impetrante.

Na sessão de 07/10/2010, a Terceira Turma desta Corte acolheu os embargos de declaração opostos pela impetrante, com efeitos infringentes para conhecer do apelo interposto e dar-lhe parcial provimento.

A União Federal interpôs recursos especial e extraordinário.

Remetidos os autos à Vice-Presidente desta Corte, esta proferiu a decisão de fls. 371/373, determinando a remessa dos presentes autos à Turma Julgadora, para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, já que o acórdão anteriormente proferido diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP n. 1.035.847/RS, quanto à correção monetária dos créditos do IPI.

### **Decido.**

O acórdão proferido anteriormente pela Turma encontra-se em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em julgamento do RESP sob o regime dos recursos repetitivos n. 1.035.847/RS, consolidou entendimento no sentido de que a correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal, considerando que apenas os créditos não utilizados pelo contribuinte, em razão de oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, que impeça a utilização do direito de crédito, não se caracterizariam como créditos escriturais.

No caso dos autos, o acórdão anteriormente proferido reconheceu o direito da impetrante de utilizar créditos de IPI apenas do período posterior à Lei n. 9.779/1999, na medida em que somente depois da entrada em vigor da referida norma legal tornou-se possível a compensação de créditos de IPI pagos na entrada de insumos, quando o produto final for isento do tributo ou sujeito à alíquota zero.

Dessa forma, havendo previsão legal para a utilização dos créditos do IPI, estes são considerados como escriturais, sendo, portanto, indevida a correção monetária desses créditos.

Em suma, estando o acórdão recorrido em divergência com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a não incidência de correção monetária sobre os créditos escriturais.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento a apelação em menor extensão, reformando o acórdão quanto ao reconhecimento do direito a correção monetária, mantendo-se no mais o acórdão recorrido.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

1999.61.06.011232-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JAMAR IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP093868 JOSE ALBERTO MAZZA DE LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, por meio do qual se pretende o reconhecimento do direito a crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, oriundo da aquisição de insumos utilizados durante o processo de industrialização de produtos isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero na saída do estabelecimento, com aproveitamento mediante compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, atualizado monetariamente e acrescidos de juros legais, referente ao período posterior a 10 de julho de 1991, observada a prescrição decenal. Os créditos, portanto, dizem respeito aos períodos anterior e posterior à edição da Lei n. 9.779/1999. Impetração ocorrida em 17 de dezembro de 1999.

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a ordem, para reconhecer o direito da impetrante de proceder ao creditamento do IPI na sua escrita fiscal, relativo à aquisição de insumos utilizados durante o processo de industrialização de produtos isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero na saída do estabelecimento. A sentença declarou prescritos os créditos anteriores a dezembro de 1994, tendo em vista o ajuizamento da ação em dezembro de 1999.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pugnando pela reforma da sentença, aduzindo a total improcedência do pedido. Aduz, inicialmente, a prescrição dos créditos oriundos de aquisições ocorridas anteriormente ao período de 120 dias da data da impetração, concluindo, destarte, que as questões de fundo devem ficar restritas aos fatos ocorridos nos últimos 120 dias e aos fatos futuros. Quanto ao mérito, aduz a improcedência da demanda. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

Em julgamento realizado em 19/11/2009, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, deu parcial provimento às apelações e à remessa oficial.

A União Federal interpôs recursos especial e extraordinário.

Remetidos os autos à Vice-Presidente desta Corte, esta proferiu a decisão de fls. 224/225v, determinando a remessa dos presentes autos à Turma Julgadora, para o exercício do juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, já que o acórdão anteriormente proferido diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP n. 1.035.847/RS, quanto à correção monetária dos créditos do IPI.

#### **Decido.**

O acórdão proferido anteriormente pela Turma encontra-se em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em julgamento do RESP sob o regime dos recursos repetitivos n. 1.035.847/RS, consolidou entendimento no sentido de que a correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal, considerando que apenas os créditos não utilizados pelo contribuinte, em razão de oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, que impeça a utilização do direito de crédito, não se caracterizariam como créditos escriturais.

No caso dos autos, o acórdão anteriormente proferido reconheceu o direito da impetrante de utilizar créditos de IPI apenas do período posterior à Lei n. 9.779/1999, na medida em que somente depois da entrada em vigor da referida norma legal tornou-se possível a compensação de créditos de IPI pagos na entrada de insumos, quando o produto final for isento do tributo ou sujeito à alíquota zero.

Dessa forma, havendo previsão legal para a utilização dos créditos do IPI, estes são considerados como escriturais, sendo, portanto, indevida a correção monetária desses créditos.

Em suma, estando o acórdão recorrido em divergência com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se a não incidência de correção monetária sobre os créditos escriturais.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, também para declarar a não incidência da correção monetária, mantendo no

mais, o acórdão proferido.  
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001579-06.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.001579-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Guaratingueta SP  
ADVOGADO : SP063557 SORAYA REGINA DE SOUZA FILIPPO FERNANDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação declaratória, em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos da autora.

Houve contrarrazões da União às folhas 222/232.

Distribuídos os autos no tribunal, a apelante informou às folhas 241/242 que aderiu ao parcelamento previsto na Lei 11.941/2009, deixando de renunciar expressamente ao direito em que se funda a ação.

Instada a se manifestar, a União alega às folhas 260/261 que a adesão da autora ao parcelamento previsto na Lei 11.941/2009, configura ato incompatível com a vontade de recorrer. Pugna pela negativa de seguimento ao recurso de apelação e a manutenção integral da sentença, inclusive no tocante à verba honorária.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, tendo em vista que a autora aderiu ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, conforme petição de folhas 241/242, deixando de renunciar expressamente ao direito em que se funda a ação.

O c. STJ firmou entendimento jurisprudencial, expresso no julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, no sentido 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. *In verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.*

*1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.*

*2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a*

confissão irretroatável da dívida; **assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.**

3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).

5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, **não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).**

6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ." (Primeira Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 29/2/2012, v.u., DJe 14/3/2012, g.n.)

No mesmo sentido, os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO FEITO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL.**

1. A controvérsia cinge-se em saber se é possível a extinção do feito sem julgamento de mérito, quando o contribuinte adere a parcelamento tributário, sem que haja o pedido expresso de desistência e/ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação.

2. A jurisprudência desta Corte entende que o juiz não está vinculado ao pedido da parte para extinguir a demanda. Assim, se o julgador verificar a inexistência de qualquer das condições da ação, como no presente caso, a falta de interesse processual - que ocorreu quando o contribuinte aderiu a parcelamento tributário - deverá extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes: REsp 950.871/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 31.8.2009; REsp 1086990/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe de 17.8.2009.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1149472/MG, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 5/8/2010, DJe 1º/9/2010)

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM BASE NO ART. 267, VI, DO CPC.**

1. A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa.

2. Não havendo nos autos qualquer manifestação da embargante de que renuncia ao direito, correta a extinção da ação conforme o disposto no art. 267, VI, do CPC. Se essa circunstância permitia ou não a adesão ao REFIS é matéria que refoge ao âmbito desta demanda. Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 1086990/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 4/8/2009, DJe 17/8/2009)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação, eis que manifestamente inadmissível, ante a ausência de interesse recursal e julgo prejudicada a remessa oficial, tida por ocorrida, mantendo-se os honorários arbitrados na sentença.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem-se os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035471-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.035471-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OLUAP EQUIPAMENTOS MATERIAIS ELETRICOS E REPRESENTACOES  
LTDA  
ADVOGADO : SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal, com pedido de tutela antecipada, ajuizada, em 17/12/2004, face à União Federal, para: a) declarar extinta, definitivamente, a exigibilidade dos débitos, constantes das inscrições em dívida ativa, sob os números 80204009409-71 e 80204041033-90, conseqüentemente seja expedido certidão negativa de débito, b) condenar a ré a proceder a baixa definitivamente de seu sistema computadorizado dos débitos constantes das inscrições números 80204009409-71 e 80204041033-90, c) condenar a ré nos ônus da sucumbência, incluindo custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 27.000,00 (vinte e sete mil reais).

A tutela antecipada foi deferida (fls. 84/85), inconformada com tal decisão a União interpôs agravo de instrumento (fls. 87/90), ao qual foi negado seguimento (fl. 132).

Após a citação da União (fls. 93/94) e a apresentação de contestação (fls. 96/98), sobreveio sentença que julgou procedente o pedido formulado pela autora, "para declarar a insubsistência dos débitos inscritos na dívida ativa da União sob os n°s 80.2.04.009409-71 e 80.2.04.041033-90, de forma que os mesmos não poderão ensejar eventual recusa do Fisco à emissão da certidão negativa e/ou positiva de débitos com efeitos de negativa (art. 205 e 206 CTN)." Por fim, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor atribuído à causa (fls. 114/117, 123/125 e 136/137).

Apela à União, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a legalidade da conduta administrativa ao negar a expedição da certidão de regularidade fiscal e necessidade de instrução probatória o que é vedado no "mandado de segurança", bem como a inexistência de débito pendente da contribuinte e atividade vinculada do servidor público (fls. 139/144).

A contribuinte apresentou recurso adesivo, a fim de que os honorários advocatícios sejam "fixados em, no mínimo, 10% do valor dado originalmente à causa (r\$ 27.000,00)" (fls. 170/179).

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.

Inicialmente, assinalo que nos termo do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil deixo de submeter a presente ação ao reexame necessário, pois o valor discutido (montante das inscrições) é inferior a 60 salários mínimos.

Nesse passo, observo que na presente ação de rito ordinário, a contribuinte veicula pedido de anulação de débito fiscal, tendo como consequência a emissão de certidão de regularidade fiscal. Portanto, as razões de apelação da União encontram-se dissociada da matéria versada nos presentes autos, pois sustenta que a verificação da regularidade fiscal da autora depende de instrução probatória e que tal é vedado no rito do mandado de segurança; conseqüentemente deixo de conhecer do apelo estatal, sendo este o entendimento da jurisprudência desta Corte, conforme pode ser verificado nos julgados abaixo:

*PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COBRANÇA DE VALORES RECEBIDOS POR ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. 1- A decisão agravada analisou a matéria dos autos, ou seja, a autora alegou que recebeu benefício previdenciário em decorrência de decisão judicial. Contudo, ao final o pedido foi julgado improcedente, cessado o benefício e o requerido passou a lhe cobrar aqueles valores, do que discorda, aduzindo que os recebeu de boa fé, além do caráter alimentar da verba. Não houve inscrição em dívida ativa, apenas cobrança administrativa. 2- Não foi discutida a hipótese de inscrição, ou não, do crédito não tributário em dívida ativa, nem os atributos de certeza, a liquidez e a exigibilidade e a necessidade, ou não, da existência de CDA. 3 - Na hipótese, a matéria dos autos se restringiu a analisar a possibilidade de cobrança dos valores supra mencionados tal como feita, por meio de correspondência e a natureza do débito. 4 - Agravo legal interposto em face dessa decisão monocrática. Razões que se encontram inteiramente divorciadas dos fundamentos da decisão. 5 - O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. 6 - Agravo não conhecido.*

*(AC 00023220320124036127 - APELAÇÃO CÍVEL - 1848995, relator Desembargador Federal José Lunardelli, em 17/9/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. I. A apelante não atacou o fundamento da sentença, apenas reiterou os argumentos da inicial e afirmou ser possível, ainda que em embargos opostos intempestivamente, o reconhecimento da prescrição. Contudo, a intempestividade torna inviável o exame do mérito, pois a embargante não preencheu um dos requisitos para a obtenção de um provimento de mérito. (REsp 723210). II. Esclareça-se, todavia, ser possível a análise da prescrição nos autos da ação de execução, desde que não haja necessidade de dilação probatória, pois essa matéria pode ser conhecida de ofício, nos termos do artigo 219, §5º, do CPC. III. No mais, se as razões do recurso apresentam-se totalmente dissociadas do que foi decidido pela sentença, ressente-se o recurso do requisito da regularidade formal. IV. Apelação não conhecida.*

*(AC 00040741620024036109 - APELAÇÃO CÍVEL - 1794743, relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, em 2/5/2013).*

Por fim, assevero que também não conheço do recurso adesivo, pois este encontra-se despegado da sentença ao procurar majorar os honorários advocatícios para percentual de 10% do valor da causa, uma vez que estes teriam sido arbitrados em R\$ 1.000,00; ocorre que, a sentença fixou a verba honorária "no percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa" (fl. 137).

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da apelação, da remessa oficial e do recurso adesivo.

P.R.I.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017949-17.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017949-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : Conselho Federal de Medicina CFM  
ADVOGADO : DF015776 FRANCISCO A CAMARGO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina CRM  
ADVOGADO : SP017580 BELFORT PERES MARQUES e outro  
APELADO : MARCIO FERREIRA TONISSI  
ADVOGADO : SP140971 JOAO BIAZZO FILHO e outro

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Observo que, após remessa do feito ao revisor, constatou-se a ausência de intimação do autor acerca do apelo interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo às folhas 809/822. Assim, de rigor a intimação do autor a fim de que ofereça contra-razões ao referido apelo, em o querendo.

Após, conclusos para complementação do relatório já juntado às folhas 835/836.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003707-31.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.003707-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : MARIA GLORIA THEODORO e outro  
: ROSANGELA APARECIDA FORMIGAO  
ADVOGADO : SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00037073120084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

F. 106/7: Considerando que houve sobrestamento por decisão do Supremo Tribunal Federal, aguarde-se para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00017 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018253-60.2013.4.03.0000/SP



RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
REQUERENTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : PR012408 MARCELA MORAES PEIXOTO  
REQUERIDO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : RIE KAWASAKI  
No. ORIG. : 00017246720114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, com pedido de liminar, ajuizada pelo Ministério Público Federal incidentalmente ao recurso de apelação n.º 0001724-67.2011.4.03.6100, interposto este contra sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação civil pública.

Pretende a requerente a obtenção de provimento jurisdicional que antecipe a tutela recursal pretendida na demanda principal, especificamente para determinar que a ANVISA regulamente, no prazo de 40 dias, a obrigatoriedade de que todos os fabricantes informem, ostensiva e adequadamente, a presença de BISFENOL A nas embalagens e rótulos de produtos que contenham essa substância.

Sustenta a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* a autorizarem a concessão da liminar.

Passo à apreciação do pedido liminar.

A liminar perseguida pelo Ministério Público Federal na presente cautelar nada mais é que aquela mesma antecipação da tutela postulada na peça inaugural da Ação Civil Pública, e que aqui foi qualificada com "antecipação da tutela recursal pretendida na ação principal".

Ocorre que esta E. Terceira Turma apreciou oportunamente a matéria quando do julgamento do agravo de instrumento n.º 0011173-16.2011.4.03.0000, tirado da mesma demanda principal. Sob a relatoria do E. Des. Federal Nery Júnior, o agravo interposto pela ANVISA foi provido, à unanimidade, em sessão ocorrida em 15.9.2011, para reformar a decisão que deferia a antecipação da tutela na Ação Civil Pública.

Convencido da ausência dos pressupostos autorizadores da concessão da liminar, adiro integralmente ao entendimento esposado por esta Turma Julgadora no aludido agravo de instrumento.

A fim de evitar desnecessária tautologia, adoto como razões de decidir os fundamentos lançados no acórdão proferido no agravo de instrumento n.º 0011173-16.2011.4.03.0000, cujo voto condutor passo a transcrever:

*"A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores, in verbis:*

Art. 273 . O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

*Dessa forma, conclui-se do texto legal que, para a concessão de tutela antecipada, revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.*

*É, pois, imperativo, que para a concessão da tutela antecipada estejam presentes todos os requisitos formalizados no texto legal. Nesse sentido, lecionam os processualistas:*

É pressuposto para a concessão da tutela que haja convencimento da verossimilhança da alegação. (Nagib Slaib Filho - Revista ADV., p. 27, Dec. 1995).

A prova inequívoca é a que não pode admitir razoavelmente mais de um significado, é a que apresenta um grau de convencimento tal, que a seu respeito não possa ser oposta qualquer dúvida razoável, ou, noutros termos cuja autenticidade ou veracidade seja provável. (José Eduardo Correia Alvim, in Ação Monitória e Temas Polêmicos da Reforma Processual, Ed. Del Rei, 1995, p. 164).

*Para o douto Nagib Slaib Filho, a verossimilhança é o pressuposto que se refere à alegação do direito do*

*demandante e a prova inequívoca pertine à documentação acostada e que deverá ser analisada a fim de caracterizar a probabilidade daquilo que foi alegado. Trata-se de um Juízo provável sobre o direito do autor, é o fumus boni iuris.*

*Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*Segundo magistério de Pontes de Miranda, a prova inequívoca e a verossimilhança conjugam-se:*

*Verossimilhança, também registrada pelos léxicos nas formas variantes verossimilhança (de verus, verdadeiro e similis, semelhante), é o que se apresenta como verdadeiro, o que tem aparência de verdade. Torna-se então, indispensável que as alegações da inicial, nos quais se funda o pedido cuja antecipação se busca, tenham a aparência de verdadeiras, não só pela coerência da exposição como por sua conformidade com a prova, dispensada, porém, nos casos do 334. No tocante à apuração da verossimilhança, a lei limita o arbítrio do juiz, que deverá decidir diante da realidade objetivamente demonstrada no processo. Também por isso, a exigência do § 1º de que, na decisão o juiz indique, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento, posto que concisamente (art. 165, 2ª parte)*

*Assim, de rigor a apreciação da prova inequívoca e verossimilhança (pressupostos) e que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (requisitos alternativos).*

*Nesse diapasão, ao compulsar e examinar os autos, nota-se que, não obstante a ação civil pública em comento tenha lastro em inquérito civil público (nº 1.34.001.006079/2010-19), fundamentou-se em entendimento adotado pela Sociedade Brasileira de Endocrinologia e Metabologia/SP, tendência de conduta adotada em alguns países, como EUA, Canadá, Dinamarca e Costa Rica, bem como especulações da mídia.*

*Não se vislumbra, portanto, a verossimilhança necessária da alegação para validar a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do ar. 273, CPC.*

*Ademais, ainda que vencida a ausência supra citada e adotadas como verdadeiras todas as suposições aventadas na exordial, não se verifica o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, posto que a ora agravante, na qualidade de promotora da proteção da saúde da população através do controle sanitário da produção e da comercialização de serviços, atenta à "tendência" mundial com relação ao tema, vem fomentando o debate e a regulamentação do uso do BISFENOL-A no país. Aliás, as medidas adotadas pela Agência tomam contornos internacionais, abraçando e uniformizando, as regras para os países componentes do Mercosul.*

*Assim, qualquer alteração imposta - em caráter liminar - pelo Poder Judiciário, além de ser dotada de precariedade, poderia desestruturar a atual regulamentação entre os países do Mercado Comum do Sul. Outrossim, já existe em vigor normas regulamentadoras do uso da substância em questão em embalagens e utensílios, limitando sua aplicação segundo o LME de 0,6 mg/kg, nos termos da Resolução RDC 17, de 17/3/2008.*

*Ainda que a medida deferida tenha sido tão somente a regulamentação da obrigatoriedade para os fabricantes da informação, ostensiva e adequada, quanto à presença da substância "Bisfenol A (BPA)" nas embalagens e rótulos de produtos que a contenham, importante ressaltar que tal informação, ao invés de orientar os consumidores, poderá confundi-los, tendo em vista a porcentagem mínima desses que tem acesso às informações da eventual toxicidade da substância. E vale lembrar, que esta porcentagem mínima de consumidores (bem como os demais que sequer avistam o problema), em relação a sua saúde, estão resguardados pela regulamentação expendida pela ANVISA, consistente na limitação da migração do BISFENOL.*

*Destarte, não vislumbrando os pressupostos autorizadores do art. 273, CPC, necessária a reforma da decisão agravada.*

*Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.*

*É o voto."*

Em face do exposto, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Apensem-se os autos à demanda principal (0001724-67.2011.4.03.6100).

Cite-se a requerida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026494-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026494-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : JK ERGOLINE SOL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro  
: OARA ESTETICA LTDA  
ADVOGADO : SP273951 LEONARDO DE MORAES CASEIRO e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : RIE KAWASAKI  
No. ORIG. : 00264949520094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

Edital

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

**EDITAL DE INTIMAÇÃO DE JK ERGOLINE SOL COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ 74.434.713/0001-08, COM PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS.**

O EXCELENTÍSSIMO JUIZ FEDERAL CONVOCADO **VALDECI DOS SANTOS**, Relator do processo supramencionado, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

FAZ SABER a todos quantos o presente **EDITAL** virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região, se processam os autos mencionados acima, ajuizado perante o Juízo Federal da 3ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo, sendo este para intimar **JK ERGOLINE SOL COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, que se encontra em lugar incerto e não sabido, para que regularize sua representação processual, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data do vencimento deste. E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, São Paulo/SP e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência da Terceira Turma. Dado e passado nesta cidade de São Paulo. Eu, Adriana Piesco de Melo, Diretora da Divisão de Processamento da Subsecretaria da Terceira Turma, digitei.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.  
VALDECI DOS SANTOS  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033843-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033843-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : AVICOLA DACAR LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 427/460

ADVOGADO : SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP  
No. ORIG. : 05.00.00009-8 2 Vr TIETE/SP

#### Renúncia

Homologo a desistência e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação manifestadas pela embargante (fls. 369/370), decidindo o mérito da presente demanda com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Quanto aos honorários, considerando que as execuções fiscais são regidas por normas específicas, em se tratando de embargos opostos a elas, não cabe condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios, mesmo que totalmente improcedentes, em razão do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.

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"*.

Eis a ementa do citado julgado proferido no REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), *in verbis*:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. 1. 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 (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007). 2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "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". 3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil. 4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária. 5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no*

*encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008". (REsp 1.143.320/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. em 12/05/2010, DJE de 21/05/2010)*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO INTERNO. IMPOSSIBILIDADE. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO . HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. SUCUMBÊNCIA INCLUSA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI N. 1.025/69. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.143.320/RS. 1. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos para viabilizar o provimento do recurso especial representa inovação recursal, vedada no âmbito do agravo regimental. 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou o entendimento há muito consolidado nesta Corte Superior de que "em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária" (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.5.2010, DJe 21.5.2010). 3. Aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC no percentual de 2% (dois por cento) sobre o valor da causa, por questionamento de matéria já decidida em recurso repetitivo. Agravo regimental improvido". (AGRESP 1217190, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 08/02/2011, DJE de 18/02/2011)*

Assim sendo, apesar de a embargante ter desistido do feito e renunciado ao direito sobre o qual se funda a ação, 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.

Ante o exposto, homologo a renúncia manifestada pela embargante, e julgo prejudicadas as apelações interpostas, nos termos da fundamentação *supra*. [Tab]

Intimem-se as partes.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004315-22.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.004315-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : NOVARTIS BIOCIENCIAS S/A  
ADVOGADO : SP245111A HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00043152219994036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 246/7: o presente feito encontra-se pautado para julgamento, motivo pelo qual, defiro a vista pelo prazo de 48 horas.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 429/460

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.  
ELIANA MARCELO  
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0316580-16.1995.4.03.6102/SP

98.03.047387-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos  
APELANTE : MOACIR COIMBRA GUIMARAES  
ADVOGADO : SP143415 MARCELO AZEVEDO KAIRALLA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 95.03.16580-6 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### DESPACHO

Cuida-se de ação de repetição de indébito tributário ajuizada em desfavor da União Federal, com o fito de perceber da requerida os valores pagos a título de empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de combustíveis.

O Juízo *a quo*, julgou improcedente o pedido declarando prescrito o direito de ação, por ter decorrido o prazo quinquenal. Apelou o autor, requerendo a reforma da sentença.

Esta Terceira Turma em 14 de novembro de 2001, deu parcial provimento à apelação do autor, para determinar a baixa dos autos, com vistas ao prosseguimento no exame da matéria, no que se refere aos recolhimentos efetuados em 1987 e 1988, entendendo tendo a ação sido ajuizada em 19/12/1995, estariam prescritos apenas os recolhimentos efetuados em 1986.

Entendeu a Turma julgadora, que ao afastar a prescrição da ação, os autos deveriam ser encaminhados ao ajuízo "*a quo*" para que prosseguisse na análise do mérito, sob pena de supressão do duplo grau de jurisdição.

A União Federal, inconformada, interpôs Recurso Especial, que não foi admitido. Ajuizou então agravo de instrumento ao qual foi dado provimento, sendo determinado o processamento do Recurso Especial, ao qual foi negado seguimento monocraticamente. Tal decisão foi mantida no julgamento do agravo regimental ajuizado pela União,

O ente público, interpôs então Recurso Extraordinário, que foi sobrestado até que houvesse pronunciamento definitivo do STF no RE nº 561.908/RS. Posteriormente, com o julgamento do referido recurso, reconhecendo a inconstitucionalidade do artigo 4º segunda parte, da Lei complementar 118/2005, considerando válida a aplicação do novo prazo de cinco anos tão somente às ações ajuizadas depois de junho de 2005, o recurso da União foi julgado prejudicado nos termos do artigo 543-B, § 3º do CPC, sendo o feito devolvido a este Tribunal.

Dessa forma, é de rigor a baixa dos autos à Vara de origem, para o cumprimento do acórdão de folha 109, pois aquele julgado afastou a prescrição, devendo prosseguir o exame do mérito da causa, nos termos do decidido nos RE 561.908/RS.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024750-91.1998.4.03.9999/SP

98.03.024750-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FIDO FABRICA DE IMPLEMENTOS DAVID DE OLIVEIRA LTDA  
ADVOGADO : SP022636 CELSO MAZITELI JUNIOR e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 96.00.00101-4 2 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Fls. 95/96: Cuida-se de petição de FIDO - FÁBRICA DE IMPLEMENTOS AGRÍCOLAS DAVID DE OLIVEIRA LTDA., na qual pleiteia a desistência da ação e extinção do feito, tendo em vista a adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/09.

A fls. 101, a União requer o desapensamento da Execução Fiscal e a devolução à origem para regular prosseguimento.

Aprecio.

Inicialmente, no que tange ao pedido de desistência formulado pela parte autora, observo que não consta dos autos nenhum documento constituindo o Dr. Francisco José das Neves como procurador da demandante, tampouco procuração concedendo ao mesmo poderes específicos para desistir do recurso e/ou renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Ademais, verifica-se que, em **26/4/06**, foi levado a julgamento o recurso interposto pela parte contribuinte, ao qual foi dado parcial provimento nos termos do voto do Relator, vencido parcialmente o Desembargador Federal Nery Júnior que lhe negava provimento (fls. 78/86), tendo sido publicado o acórdão em **23/8/06** (fls. 87).

A União interpôs Embargos de Declaração (fls. 89/90) visando sanar a omissão do referido *decisum*, tendo em vista a ausência da juntada aos autos do voto vencido.

Encaminhados os autos ao Exmo. Desembargador Federal Nery Júnior, este propôs Questão de Ordem a fls. 99, *"a fim de que seja anulado o voto por mim proferido, para aderir ao entendimento esposado pelo senhor relator, dando parcial provimento à apelação, para reconhecer a inconstitucionalidade do FINSOCIAL excedente à alíquota de 0,5%, acompanhando integralmente o voto vencido pleiteado pela União Federal em seus embargos de declaração, retornando os autos ao relator para regular prosseguimento."*

No julgamento ocorrido em 2/8/13 (fls. 98), foi acolhida a Questão de Ordem apresentada pelo Exmo.

Desembargador Federal Nery Júnior para anular o seu voto, proferido em 26/4/06, ficando prejudicados os embargos de declaração interpostos pela União.

Verifica-se, portanto, que, no presente caso, inexistentes outros recursos interpostos pelas partes, deve-se proceder à certificação do trânsito em julgado do acórdão publicado em 23/8/06 (fls. 87).

Diante disso, deve-se acrescentar que, ainda que o subscritor possuísse procuração, a apreciação do pedido de desistência/renúncia formulado pela parte autora em 1º/3/13 representaria ofensa ao art. 463 do Código de Processo Civil, haja vista a ocorrência do trânsito em julgado do presente feito em data anterior ao referido pleito. Nesse sentido tem se manifestado o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende da ementa a seguir:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE DESISTÊNCIA DE RECURSO E DO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E O TRÂNSITO EM JULGADO DO PROCESSO.**

1. Tratam os autos, originariamente, de embargos à execução opostos por Gevisa S.A., ora agravante. Seu recurso especial foi inadmitido na Corte de origem, motivando a interposição do presente agravo de instrumento, o qual foi desprovido, por decisão monocrática, aos fundamentos de que o acórdão a quo não violou ao art. 535 do CPC e que o agravo de instrumento não impugnava os fundamentos da decisão que inadmitiu o apelo nobre, aplicando, consequentemente, a Súmula n. 182/STJ. Inconformada com tal *decisum*, a aludida empresa interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento, mantendo-se, in totum, a referida decisão unipessoal.

2. Após o julgamento do agravo interno, Gevisa S.A. pleiteou a desistência do recurso e do direito sobre o qual se funda a ação. Tal requerimento foi negado, ao fundamento de que foi formulado após o julgamento e o trânsito em julgado do agravo de instrumento, com decisão contrária à pretensão do requerente. Seguiu-se, assim, a interposição do presente agravo regimental.

**3. Da interpretação literal dos arts. 501 e 502 do CPC poder-se-ia concluir que a parte recorrente pode, a qualquer momento, desistir do recurso. Contudo, por interpretação sistemática, mais adequada ao exercício da jurisdição, chega-se à conclusão de que tal pedido só pode ser deferido quando formulado antes do julgamento do recurso. Pensar de forma diferente tornaria a atividade jurisdicional inviável, uma vez que a parte recorrente poderia interpor um recurso e, se o julgamento não lhe fosse favorável, simplesmente iria desistir do apelo. A efetiva aplicação dos aludidos artigos pressupõe que o pedido de desistência do recurso deve ser anterior ao seu julgamento.**

**4. O pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação tampouco merece acolhida uma vez que a atividade jurisdicional já foi prestada, a lide já foi solucionada em processo transitado em julgado (grifos meus).**

5. O acórdão que julgou o agravo regimental foi publicado em 9.4.2008 e, até a presente data, não foi interposto nenhum recurso que tenha o condão de suspender ou interromper qualquer prazo recursal e, conseqüentemente, evitar o trânsito em julgado desse acórdão. Diante disso, tem-se que o acórdão já transitou em julgado, o que não ocorreu até a presente data foi sua certificação.

6. Agravo regimental não provido.'

(AgRg no Ag 941.467/MG, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 6/4/2010, DJe 26/4/2010, grifos meus)

Ante o trânsito em julgado, desnecessário o desapensamento requerido.

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração interpostos pela União Federal, sendo incabível a apreciação do pedido formulado pela parte autora a fls. 94/95.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012471-06.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012471-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS  
ADVOGADO : SP073252 DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
No. ORIG. : 00124710620074036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 64: Tendo em vista a informação da Fazenda Pública Municipal de Santos no sentido de que a IDA foi anulada por decisão do DEATRI proferida no processo administrativo nº 94552/2007-01, devendo, portanto, ser extinta a demanda, manifeste-se a Caixa Econômica Federal se teria interesse no prosseguimento dos presentes embargos à execução fiscal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal



00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001740-94.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001740-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BORSATTO E ORTIGOSO LTDA e outros  
: CONSTRUTORA PERDIZA VILLAS BOAS LTDA  
: COMASUL COM/ E REPRESENTACOES LTDA  
: DINAGRO AGROPECUARIA LTDA  
: FABRICA DE TELAS GUEDES LTDA  
: JADS MOVEIS E DECORACOES LTDA  
: LEOFARMA COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS  
: FARMACEUTICOS LTDA  
: OLIDE CZ IND/ E COM/ DE APARELHOS HOSPITALARES LTDA  
: RAFAEL DOS ANJOS NETO  
: TRIAXIAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA  
: WALDOMIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP102076 RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA e outro

DESPACHO

Fls. 100/101: Defiro o pedido de vista dos autos pelo prazo legal.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004664-03.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : MARCIO ROGERIO DE ALMEIDA RAMOS  
No. ORIG. : 00046640320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP em face de sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, a execução fiscal ajuizada contra Marcio Rogério de Almeida Ramos, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 16/8/2011, era de R\$ 420,28 (fls. 2).

O Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da

sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O artigo 34 da Lei nº 6.830/1980 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

*"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.*

*§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."*

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 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.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 420,28, para 16/8/2011, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25145/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001737-50.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.001737-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : PANIFICADORA JD EVEREST LTDA e outros  
: JOAO FERREIRA DOS SANTOS  
: NELI SILVEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP139843 CARLOS AUGUSTO FARAO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00017375019994036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

Os autos da execução fiscal nº 2000.61.12.002520-7 foram apensados na execução fiscal nº 1999.61.12.001737-1 onde os atos processuais estão sendo praticados.

A sentença julgou extinta a presente execução nos termos do art. 269, IV, do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição com fundamento no art. 40, parágrafo 4º, da Lei 6.830/80.

Em apelação, a parte executada pugnou a reforma da sentença para condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária, nos termos do § 3º do art. 20 do CPC.

Em contrarrazões, a União Federal pleiteia a manutenção da sentença.

É o relatório.

DECIDO

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

Compulsando os autos, verifico que, em 13/05/2004 (fl. 78), foi deferido o pedido de suspensão e arquivamento dos autos (art. 40, § 2º, da Lei 6.830/80).

Citados, os executados permaneceram inertes até que, em 06/10/2010, apresentaram exceção de pré-executividade alegando a prescrição intercorrente (fl. 79).

A exequente não localizou causas suspensivas ou interruptivas.

Sobreveio a sentença em 05/08/2011.

Passo à análise do mérito.

Perfeitamente cabível o pagamento de honorários, no caso dos autos, eis que os executados constituíram procurador, apresentando defesa anteriormente à extinção do feito.

A propósito, trago o seguinte precedente do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.*

*1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.*

*2. O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.*

*3. O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes".*

*4. No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.*

*5. Aplicação da Súmula nº 153/STJ: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Precedentes.*

*6. Agravo regimental não-provido."*

*(AgRg no REsp nº 818522/MG - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - julgado em 20.06.2006 - DJ de 21.08.2006 - p. 238)*

Ademais, o gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sem qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal.

Está é a orientação assente no Superior Tribunal de Justiça como evidencia o aresto colacionado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS DE EQUIDADE.*

*1. O comando concernente ao arbitramento sucumbencial contido no acórdão embargado deixou de se manifestar acerca da incidência de correção monetária dos honorários advocatícios, razão pela qual explícito que a verba honorária será calculada sobre o montante atualizado das parcelas consideradas prescritas.*

*2. No referente às contradições alegadas, não assiste razão à embargante. Primeiramente, o voto condutor do julgado expressou de forma clara e inequívoca que os honorários advocatícios seriam calculados sobre o percentual de 5% sobre o valor dos créditos declarados prescritos por ocasião da procedência do pedido contido na exceção de pré-executividade, ou seja, a base de cálculo é o valor equivalente ao excesso de execução, que foi afastado em razão da procedência do pedido.*

*3. Tampouco no pertinente à majoração da verba honorária os embargos de declaração prosperam, visto que,*

consoante entendimento jurisprudencial consolidado no STJ, acolhidos integralmente os embargos do devedor ou, na hipótese, a exceção de pré-executividade (incidente simplificado que dispensa produção de prova), os honorários advocatícios serão fixados, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, isto é, estabelecendo-se um valor fixo, independentemente do valor executado, ou em percentual sobre o valor executado, que não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, e será definido mediante apreciação equitativa do magistrado.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1084875, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, decisão 26/05/2010, DJE DATA: 08/06/2010).

Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando a singeleza do trabalho realizado, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixo a verba honorária em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para condenar a União Federal na verba honorária, porém sem vinculação aos percentuais estabelecidos no §3º do art. 20 do CPC.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064172-82.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064172-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: PHOENIX IND/ E COM/ DE TABACOS LTDA
ADVOGADO	: SP186567 LEANDRO CARLOS DE SOUZA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2007.61.00.011226-0 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, nos autos de ação ordinária, em face de decisão, que deferiu o pedido de antecipação de tutela, para autorizar a autora recolher o IPI sobre cigarros, através da sistemática *ad valorem*, na forma imediatamente anterior aos Decretos nº.s 3.070/99 e 4.544/02, sem qualquer prejuízo dos selos de controle, na forma da legislação de regência.

Às fls. 74/77, proferi decisão deferindo o pleiteado efeito suspensivo.

Em consulta ao sistema eletrônico de dados da Justiça Federal, verifiquei a prolação de sentença com resolução de mérito na ação ordinária nº. 0011226-69.2007.4.03.6100, o que torna esvaído o objeto do agravo em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas consequências jurídicas encontram-se superadas.

Posto isto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, em vista da prejudicialidade dos recursos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Prejudicado o pedido de fls. 96/100.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007351-91.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007351-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : FILIP ASZALOS  
ADVOGADO : SP098892 MARIA DO ALIVIO G E SILVA RAPOPORT e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DESPACHO

Indefiro o pedido de sobrestamento do recurso. A execução fiscal está suspensa, portanto, não haverá prejuízo para as partes em caso de prosseguimento do feito.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 VISTA DOS AUTOS EM AC Nº 0034551-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : INDUSVAL S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES  
: SP154384 JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES  
PETIÇÃO : VIS 2013206686  
RECTE : INDUSVAL S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido pela apelada (fls. 318/320).

Por meio do agravo regimental de fl. 321(v), a União se insurge contra a decisão de fl. 314. Alega a agravante que o *decisum* determinou o desentranhamento da carta de fiança nº 54936/6 de fl. 243, datada de 19/03/2013, ato que não poderia ser praticado, uma vez que se trata de garantia irremediavelmente vinculada ao seu aditamento de fl. 299. Ocorre que o desentranhamento levado a efeito se referiu à carta de fiança nº 52723/1 de fl. 176, datada de

08/01/2008. Quanto à nº 54936/6 (fl. 243) e seu aditamento (fl. 299) permanecem incólumes nos autos.

Ante o exposto, intime-se a recorrente para que se manifeste.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017902-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : EFW ITA AGRO INDL LTDA  
ADVOGADO : SP013405 JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA  
: SP267106 DAVI GRANGEIRO DA COSTA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 05.00.00033-8 A Vr ITANHAEM/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto por EFW ITA AGRO INDL LTDA., com fundamento no artigo 557, §1º, do CPC, do acórdão da Quarta Turma que não conheceu de sua apelação.

Contudo, ausente requisito intrínseco de admissibilidade do recurso, qual seja, o cabimento, de rigor o seu não conhecimento.

Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007419-40.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.007419-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CARLOS ALFREDO DE MORAES  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00074194020094036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo contribuinte às fls. 242/243 contra decisão monocrática de fls. 236/240, que, com fulcro no art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação da autoria, mantendo, por fundamento diverso (CPC, art. 269, IV), sentença que julgou improcedente pedido de restituição do IRRF que incidiu em duplicidade sobre a complementação de aposentadoria que percebe, relativamente às parcelas por ele vertidas ao fundo de previdência privada, nos últimos dez anos, condenada a parte sucumbente, beneficiária da gratuidade processual da Lei 1060/50, nos ônus sucumbenciais.

Requer a parte embargante o acolhimento dos aclaratórios para afastar sua condenação nos ônus da sucumbência ou, na forma do art. 12 da Lei 1060/50, suspender a exigibilidade de seu pagamento.

O recurso é tempestivo. É o relatório. **DECIDO.**

A decisão monocrática, exarada na forma do art. 557 do CPC, autoriza idêntico rito processual aos declaratórios.

Conforme o art. 535 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Em resumo, os embargos servem para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor desta ou daquela parte.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

Sendo integralmente sucumbente a parte autora, cumpra-lhe arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios da parte ré, que se arbitra, nas condições do caso concreto, em 10% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente, a partir do ajuizamento da ação, nos termos da Súmula 14/STJ e da Resolução CJF 134/2010, suspensa, contudo, sua exigibilidade, na forma do art. 12 da Lei 1060/50.

Nesse sentido: REsp 1016402-EDcl, Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 01/07/2008; REsp 1110476, Min. HERMAN BENJAMIN, DJ 31/08/2009.

Pelo exposto, na forma do art. 33 o RI/TRF-3ª Região, acolho os embargos de declaração, para sanar contradição acerca dos ônus da sucumbência, sem alterar o resultado do provimento de fls. 236/240.

Publique-se. Intimem-se. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038832-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038832-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA



APELADO : C CAMARGO E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP208580B ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS  
No. ORIG. : 04.00.00335-0 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DESPACHO

Trata-se de pedido de restituição de depósito judicial efetuado em duplicidade pela embargante, ora apelada, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pois o primeiro depósito efetuado no Banco Nossa Caixa Nosso Banco não foi considerado pela União Federal.

Intimada, a União não se opôs ao levantamento dos valores de um dos depósitos, pois os demais débitos estão com a exigibilidade suspensa (fls. 125/127v).

Desta forma, defiro o levantamento do segundo depósito, efetuado na Caixa Econômica Federal, e determino seja oficiado o Banco do Brasil, sucessor da instituição depositária, para transferência do depósito judicial à Caixa Econômica Federal, cujo montante deverá ser vinculado a este processo.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005264-63.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.005264-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCIONAL DE MATO GROSSO  
DO SUL - OAB/MS  
ADVOGADO : MS013300 MARCELO NOGUEIRA DA SILVA  
APELADO : ALISIE POCKEL MARQUES  
No. ORIG. : 00052646320104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de execução de título executivo extrajudicial ajuizada com o objetivo de cobrar anuidade.

A sentença julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, tendo em vista o disposto no artigo 8º da Lei 12.514/2011.

Apela a OAB/MS e, em suas razões recursais, pugna pela não aplicação da Lei nº 12.514/11.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Após a interposição do recurso, a OAB/MS informou o pagamento da dívida, requerendo a extinção do feito com base no artigo 794, I, do CPC.

É o relatório.

No caso, verifica-se a perda superveniente do interesse processual, pois o devedor quitou a sua dívida, tornando-se desnecessária a prestação jurisdicional.

Ante o exposto, EXTINGO O FEITO, com fundamento no art. 267, VI, c/c 794, I, ambos do CPC, e NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, pois prejudicada.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000041-17.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000041-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP314648 LEONARDO OLIVEIRA RAMOS DE ARAUJO  
: SP255532 LUCIANA MARIANO MELO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro  
APELADO : MESQUITA S/A TRANSPORTES E SERVICOS  
ADVOGADO : SP154860 THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER e outro  
No. ORIG. : 00000411720104036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por **MESQUITA S/A TRANSPORTES E SERVIÇOS** às fls. 414/416 a decisão singular desta relatora às fls. 406/412, que, sede de mandado de segurança, com esteio no art. 557 do CPC, deu provimento à apelação da autoria para compelir a União a entregar as unidades de carga à impetrante, reconhecendo a ilegitimidade passiva do gerente-geral do terminal depositário dos contêineres e julgando extinto o processo sem resolução do mérito com relação a ele, na forma do art. 267, VI, do mesmo Código.

O recorrente alega, em síntese, que a decisão embargada não pode prevalecer em face das normas legais apontadas, razão pela qual requer a sua reforma.

O recurso é tempestivo. É o relatório. **DECIDO.**

Presentes as condições de admissibilidade os embargos devem ser apreciados.

A decisão monocrática exarada na forma do art. 557 do CPC autoriza idêntico rito processual aos declaratórios (EDcl nos EREsp 174291/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU 25/06/2001).

O gerente-geral do terminal depositário é mero executor da ordem de retenção das unidades de carga, expedida pelo Inspetor da Alfândega do Porto de Santos.

Logo, apenas o Inspetor da Alfândega possui legitimidade para figurar no polo passivo da presente impetração, porquanto é o único detentor de competência administrativa para corrigir o ato impugnado.

E o STJ já deixou assentado que "a autoridade coatora, para fins de impetração de mandado de segurança, é aquela que pratica ou ordena, de forma concreta e específica, o ato ilegal; ou, ainda, que detém competência para corrigir a suposta ilegalidade; não a configurando o mero executor do ato impugnado". (AR 1488, Rel. Min. LAURITA VAZ, 3ª Seção, DJE 01/02/2010). No mesmo sentido, confirmam-se: RMS 30050, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 30/09/2009; AgRg no RMS 25925, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 05/10/2009 e RMS 18818, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 24/09/2007.

Como se infere o propósito do embargante é meramente infringente, pretendendo a reforma da decisão via embargos.

Por esses motivos, **rejeito os embargos de declaração.**

Publique-se. Intimem-se. Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020272-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020272-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : BANCO ITAU BBA S/A e outro  
: BANCO ITAULEASING S/A  
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044666520114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Banco Itaú BBA S/A e outro, nos autos de ação anulatória de rito ordinário, em face de decisão que deferiu parcialmente antecipação de tutela para suspender o perdimento objeto dos processos administrativos de nºs 111444.000550/2010-14, 11444.000719/2010-28 e 11444.001316/2010-04, requer a agravante a concessão da antecipação da tutela recursal para que também seja suspensa a cobrança das despesas de armazenagem do bem arrendado sob o fundamento de dano irreparável ou de difícil reparação.

Às fls. 264/265 proferi decisão deferindo o pedido de efeito suspensivo.

Por meio eletrônico, foi a mim encaminhada cópia da sentença prolatada na ação anulatória nº 0004466-65.2011.4.03.6100, a qual foi julgada improcedente, fato que torna esvaído o objeto do presente agravo, face versar sobre decisão interlocutória, cujas consequências jurídicas encontram-se superadas. Posto isto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, em vista da prejudicialidade do recurso, nego-lhe seguimento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011675-92.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.011675-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : DROGARIA ZARZUR GONCALVES LTDA  
No. ORIG. : 00116759220114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo - CRF/SP em face de DROGARIA ZARZUR GONÇALVES LTDA., objetivando a citação da executada para cumprimento do débito resultante das CDA's nºs 29559/01 a 29562/01.

A r. sentença proferida (fls. 43/45), reconheceu de ofício a prescrição, nos termos do § 5º do art. 219 do CPC, c.c. Súmula nº 314 do STJ, art. 156, V, e art. 174, caput do CTN.

Inconformada, a exequente interpôs apelação (fls. 61/66), alegando a não ocorrência da prescrição, requerendo o normal prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão se refere a prescrição relativa a anuidade exigida por Conselho Profissional, bem como multa aplicada em decorrência de infração ao art. 24 da Lei nº 3.820/60.

Ressalte-se que dada a natureza tributária das anuidades, aplica-se o disposto no art. 174 do CTN, que assim estabelece:

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

Com relação a multa imposta, a primeira e a terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça firmaram o entendimento de que o prazo de prescrição da execução fiscal que visa cobrança de dívida ativa de natureza não-tributária não é de 10 anos, mas sim de cinco anos, conforme assim ementado, *in verbis*:

*ADMINISTRATIVO. EXECUTIVO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ADMISSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. ORIENTAÇÃO DESTA CORTE.*

*I - Consoante posicionamento do STJ, a prescrição das ações judiciais para a cobrança de multa administrativa ocorre em cinco anos, à semelhança das ações pessoais contra a Fazenda Pública, prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Em face da ausência de previsão expressa sobre o assunto, o correto não é a analogia com o Direito Civil, por se tratar de relação de Direito Público.*

*Precedentes: REsp nº 905932/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 28.06.2007; REsp nº 447.237/PR, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 10.05.2006, REsp nº 539.187/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de*

*03.04.2006 e REsp nº 436.960/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 20.02.2006.*

*II - Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria (AgRg no Ag nº 957.840/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 25.03.2008).*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGRESP 1061001/SP, PRIMEIRA TURMA, DJE: 06/10/2008, Relator(a) FRANCISCO FALCÃO); e ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL.*

*1. Inexistindo regra específica sobre prescrição, deverá o operador jurídico valer-se da analogia e dos princípios gerais do direito como técnica de integração, já que a imprescritibilidade é exceção somente aceita por expressa previsão legal ou constitucional.*

*2. O prazo prescricional para a cobrança de multa administrativa é de cinco anos.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AGA 1049236/SP, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/10/2008, Rel. CASTRO MEIRA).*

Neste sentido precedentes deste E. Tribunal:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. ARTIGO 3º E 4º DO DECRETO-LEI N.º 56/66. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. INAPLICABILIDADE DE REGRAS DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DO CTN. APLICABILIDADE DO DECRETO Nº 20.910/33, ARTS 1º E 9º, C.C. DECRETO-LEI Nº 4.597/42, ARTS. 2º E 3º - OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. 1. Tratando-se de dívida ativa não tributária, não se aplicam as regras de decadência e prescrição previstas nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional, mas sim as regras reguladas pelo Decreto nº 20.910/32, c.c o Decreto-Lei nº 4.597/42, arts. 2º e 3º, que estabelecem a prescrição quinquenal para a exigência de dívidas de quaisquer dos entes federados, independente da natureza dessas dívidas, cujo prazo que é contado do ato ou fato de que se originarem. 2. Houve recurso administrativo que suspendeu, o prazo prescricional até sua decisão final que se deu em 26.02.88, com acórdão publicado em 21.03.88. 3. A inscrição da dívida foi em 12.12.1996 e propositura da Execução Fiscal em 27.12.1996. Com a inércia da União para a constituição e cobrança de seu crédito, é possível reconhecer alegada prescrição. 4. Mantida a condenação da verba honorária fixada em 10%, conforme entendimento de E. Turma. 5. Apelação e*

remessa oficial desprovidas.

(TRF3, APELREE nº2004.03.99.024959-4,4Turma,Des.Roberto Haddad, DJF3 25/11/2008).

Nos termos da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de tributo sujeito a lançamento de ofício, a constituição definitiva do crédito ocorrerá, quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, iniciando-se então o prazo prescricional.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.*

1. *Pela leitura atenta do acórdão combatido, verifica-se que o artigo 173 do CTN e os artigos 2º, §3º, e 5º da Lei nº 6.830/80, bem como as teses a eles vinculadas, não foram objeto de debate pela instância ordinária, inviabilizando o conhecimento do especial no ponto por ausência de prequestionamento.*

2. *O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.*

3. *O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.*

4. *Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.*

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

(REsp nº 1235676/SC, 2011/0017826-4, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011, DJe 15.04.2011)

No caso dos autos, os créditos tributários foram constituídos em 16/02/1998, 20/02/2001, e 31/03/2000 e a ação de execução, ajuizada em 31/07/2001, antes, portanto, do advento da Lei Complementar nº 118/05.

Após sucessivas tentativas, o executado não foi citado em vista de não ter sido localizado nos endereços indicados pela exequente.

Observa-se que para propiciar a interrupção da prescrição, a teor do que dispõe o art. 219, *caput*, do Código de Processo Civil, a exequente requereu a citação por edital apenas em 30/03/2010 (fls. 40) que muito embora não tenha sido realizada, ocorreu fora do prazo prescricional, uma vez que se passaram mais de oito anos.

Confira-se o entendimento jurisprudencial a respeito, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 414/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*Correta a alegação da agravante de que, no caso dos autos, aplica-se a redação antiga do dispositivo supra citado, que dizia: "A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor". Ocorre que a Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 999.901/RS, consolidou entendimento, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que, não sendo encontrado o devedor, a citação por edital tem o condão de interromper o lapso prescricional. Em 16.12.2009, a matéria foi sumulada nos seguintes termos: Súmula 414: "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades."*

AgRg no REsp 964800/RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2007/0151304-4, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 02/06/2011, DJe 08/06/2011)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA NA CDA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.104.900/ES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INTERPRETAÇÃO CONFORME REGRAS DO ART. 135, III, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO.*

1. *No julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, esta Corte ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da CDA, ficando a cargo destes provar que não ficou caracterizada qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.*

2. *A tese apresentada pelo recorrido, pautada no sentido de que o art. 13 da Lei 8.630/93 deve ser interpretado de acordo com as condições previstas no art. 135, III, do CTN e que o acórdão recorrido considerou o artigo válido antes mesmo da sua entrada em vigor, não foi debatida pelo acórdão recorrido, mesmo com a oposição de embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.*

3. *A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a citação por edital também é*

apta a interromper o prazo prescricional.

4. Não se admite, na via do agravo regimental, a inovação argumentativa com o escopo de alterar a decisão agravada.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1198129/RJ, 2010/0103475-0, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 03/02/2011, DJe 10/02/2011).

Logo, no caso presente, decorreu prazo muito superior a 05 (cinco) anos a partir da distribuição da demanda até o requerimento da citação por edital, a ensejar, portanto, a ocorrência da prescrição.

Confira-se jurisprudência neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA E DO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO OCORRIDA ANTES DA CITAÇÃO. VERIFICAÇÃO DA ALEGAÇÃO DE CULPA DA MÁQUINA JUDICIÁRIA OBSTADA PELA SÚMULA N. 7 DO STJ. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO PROFERIDO ANTES DA LC N. 118/2005.*

1. Agravo regimental em agravo de instrumento no qual se discute a ocorrência de prescrição na pretensão de cobrança do crédito tributário por parte do Estado de Sergipe.

2. No caso dos autos, o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe consignou que "a ação executiva foi promovida em 10/01/1997, conforme fl. 02-v, e o despacho que determinou a citação do executado foi proferido em 06/02/1997 (fl. 02), quando então em vigor se encontrava a redação do artigo 174, I, do CTN, que previa a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor [...] Como o crédito tributário identificado na CDA de fl. 03 foi definitivamente constituído em 07/02/1996 e, não obstante as tentativas levadas a efeito pela Fazenda Pública Estadual, transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos sem a citação do devedor, resta inequívoca a prescrição do crédito tributário" (fls. 22-23)". Diante dessas considerações, deve-se reconhecer que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ sobre a matéria.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, "em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública" (REsp 1.100.156/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 18/06/2009); e também pacífica no sentido de que, "sendo omissa a Lei das Execuções Fiscais, nada obsta a aplicação da regra do CPC para que o juiz reconheça a prescrição do crédito tributário em razão do transcurso de cinco anos desde sua constituição definitiva sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição (REsp 1.035.434/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25/09/2008).

4. "A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ" (REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/02/2010). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.303.691/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 31/08/2010.

5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AgRg no Ag 1278806/SE, 2010/0028529-5, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.*

1. Há contradição quando o acórdão toma as conclusões de recurso representativo da controvérsia como fundamento, no entanto as aplica de modo equivocado.

2. O Recurso Representativo da Controvérsia REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 21.5.2010) estabeleceu as seguintes premissas: a) Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo prescricional se dá na data do vencimento ou na data da entrega da declaração, o que for posterior;

b) A interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC), sendo assim, se o quinquênio terminou depois do ajuizamento e antes do despacho que ordena a citação ou da própria citação válida, conforme o caso, não ocorreu a prescrição.

3. No caso dos autos, não havendo notícia da data da entrega da declaração, temos que considerar os vencimentos das obrigações que se deram em: 30.4.1998, 29.05.1998, 31.7.1998, 31.8.1998, 30.9.1998, 29.1.1999, 27.2.1999 e 31.3.1999. O ajuizamento se deu em 20.2.2004 e houve citação válida em 18.8.2005.

Sendo assim, ocorrendo a citação válida, é de se verificar o transcurso ou não do prazo prescricional quinquenal entre a data de cada vencimento e a data do ajuizamento. Desse modo, os créditos tributários com vencimentos

ocorridos antes de 20.2.1999 restam prescritos, permanecendo exigíveis os vencidos em 27.2.1999 e 31.3.1999.  
4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar parcial provimento ao recurso especial." (EDcl no REsp 1144621/DF, 2009/0113290-3, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/04/2011, DJe 05/05/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021185-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021185-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP185371 RONALDO DIAS LOPES FILHO e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Sorocaba SP  
ADVOGADO : SP185885 DOUGLAS DOMINGOS DE MORAES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007280520124036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que não conheceu da exceção de pré-executividade, considerando-a intempestiva, por haver sido apresentada depois do prazo para pagar a dívida ou garantir a execução.

Inconformada, sustentando sua ilegitimidade passiva e a ocorrência de prescrição, requer a executada, ora agravante, concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Denota-se que as razões de agravo não foram deduzidas com base na decisão atacada, apresentando-se desconexas com os fundamentos adotados pelo magistrado, tornando assim inviável o conhecimento do presente recurso.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais das Cortes Superiores:

*"MATÉRIA PROCESSUAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA.*

*Inviável a admissibilidade do agravo regimental, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos adotados pela decisão denegatória do agravo de instrumento. Nego provimento ao agravo regimental. Condene a agravante a pagar à parte agravada multa de 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do valor respectivo (§ 2º do art. 557 do Código de Processo Civil)."*

*(STF, AI-AgR 707883, Rel. Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, v.u., DJE 06/03/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE.*

*1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (Súmula 182/STJ).*

*2. Apresentando-se manifestamente inadmissível o agravo regimental, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.*

*3. Agravo regimental não conhecido, com imposição de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa."*

*(STJ, AGRAGA 200702736898, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, v.u., DJE 14/10/2010).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de setembro de 2013.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022533-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022533-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ARCOLIMP SERVICOS GERAIS LTDA e outro  
: ROSELY CURY SANCHES  
ADVOGADO : SP143347 SOLFERINA MARIA MENDES SETTI POLATI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 12.00.00116-6 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de medida cautelar fiscal, declinou da competência, ao fundamento de que as requeridas residem em locais que estão sob a jurisdição federal da Capital e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, nos termos do artigo 109, inciso I, da CF/88 (fl. 84).

A recorrente alega, em síntese, que:

- a) em razão de não existir vara federal na comarca do domicílio do devedor, a execução fiscal deverá ser ajuizada na Justiça estadual e os recursos interpostos serem dirigidos ao TRF que compreenda a comarca, nos termos dos artigos 109, §§3º e 4º, da CF/88 e 15 da Lei n.º 5.010/66;
- b) o domicílio da requerida é no Município de São Lourenço, microrregião de Itapecerica da Serra, locais em que não existe vara federal, razão pela qual ajuizou a medida cautelar fiscal perante a Vara da Fazenda Pública da Comarca de Itapecerica da Serra, no exercício da jurisdição federal delegada;
- c) a medida cautelar fiscal deve ser ajuizada no juízo em que será proposta a execução fiscal, nos termos do artigo 5º da Lei n.º 8.397/92.

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista da verossimilhança da alegação e do risco de lesão grave ou de difícil reparação decorrente do processamento do feito perante juízo incompetente.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifico, em princípio, os requisitos necessários para a concessão da providência pleiteada.

Estabelecem os artigos 109, §§3º e 4º, da CF/88 e 15, inciso I, da Lei n.º 5.010/66:

*"artigos 109, inciso I, §3º, da CF/88 e 15 da Lei n.º 5.010/66*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

*(...)*

*§ 3º - 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.

(...)

"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:

I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas Comarcas;

(...)"

Portanto, nos locais em que não existe vara federal, o juízo estadual tem competência delegada para processar e julgar as execuções fiscais propostas pela União e, conseqüentemente, a medida cautelar que tem por objetivo a indisponibilidade dos bens dos devedores até o limite do débito para garantir a ação principal. Nesse sentido, é o entendimento desta corte:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. NATUREZA INSTRUMENTAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33/STJ. I - Conflito negativo de competência suscitado em face de medida cautelar fiscal, objetivando decreto de indisponibilidade dos bens dos requeridos, até o limite do crédito tributário, de forma a garantir futura ação de execução fiscal. Dissentimento circunscrito à fixação de competência de acordo com o critério da ação futura. II - A medida cautelar fiscal é de natureza instrumental em face da ação de execução fiscal, devendo ser aplicada a regra de competência de sua respectiva ação principal. III - Em se tratando de execução fiscal da União e suas Autarquias, os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar as ações contra devedores domiciliados nas Comarcas do interior, que não forem sede de Vara da Justiça Federal, consoante dispõe a regra do art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66, recepcionada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal. IV - O ajuizamento da ação de cobrança no domicílio do devedor viabiliza o melhor desempenho da defesa, mas não impede que a Fazenda Nacional proponha ação de execução perante a Vara da Justiça Federal que tenha jurisdição no município. V - Critério territorial para distribuição da competência, em ambas hipóteses. A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Súmula 33/STJ. VI - Admitida a propositura da ação de cobrança tanto perante a Justiça Federal, quanto perante a Justiça Estadual, a teor do art. 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66, ressalvada a prerrogativa ao executado de deduzir pretensão, objetivando o deslocamento da competência para o Juízo de seu domicílio, totalmente aceitável que esta disciplina incida sobre sua ação acessória, a medida cautelar fiscal. VII - Competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba. VIII - Conflito de competência procedente.

(TRF3 - CC 00070816320094030000 - CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 11351 - DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA - SEGUNDA SEÇÃO - -DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2009 PÁGINA: 10)(grifei)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. OFERECIMENTO DE BENS OBJETIVANDO GARANTIR FUTURA EXECUÇÃO FISCAL. BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO. RECUSA. POSSIBILIDADE. 1. O disposto no art. 109, § 3º da Constituição Federal, combinado com o art. 15, I, da Lei nº 5.010/60, abrange a ação cautelar antecedente à execução fiscal. Assim sendo, o Juízo Estadual, no exercício de jurisdição federal delegada, tem competência para processar e julgar ação cautelar que objetiva o oferecimento de garantia antes do ajuizamento da execução fiscal, visando a expedição de CND em favor do contribuinte. 2. No caso vertente, a agravada ajuizou ação cautelar visando antecipar a prestação de garantia em futura ação de execução fiscal a ser ajuizada pela Fazenda Nacional com o objetivo de obter a expedição de certidão positiva com efeito de negativa. Para tanto, ofereceu uma prensa excêntrica mod. PRK capacidade 180T série 796679, uma máquina de medição tridimensional fab. Mod. Brow e Shape mod. Mistral 101509 série 258 e uma fresadora fab. Infresa Lagun mesa dim. 250x1300mm, unilateralmente avaliadas pela agravada em R\$ 473.000,00 (quatrocentos e setenta e três mil reais). 3. Não há como constatar, se esta avaliação corresponde, de fato, ao valor de mercado dos referidos bens, e se os mesmos seriam aptos para garantir os créditos tributários que serão objeto de cobrança. 4. Por outro lado, a agravada não observou a ordem legal estabelecida no art. 11, da Lei nº 6.830/80, quando do oferecimento dos aludidos bens em garantia, sem contar que se tratam de bens de difícil comercialização, razão pela qual não está a agravante obrigada a aceitá-los. 5.º Agravo de instrumento provido.

(TRF3 - AI 00819982420074030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 306147 - DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - SEXTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2011 PÁGINA: 661)(grifei)

Essa competência delegada se mantém, mesmo que o município esteja abrangido por jurisdição de subseção judiciária sediada em outro município, uma vez que esse fato não infirma a regra estabelecida no §3º do artigo 109 da CF/88. Nessa linha, destaco posicionamento do STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE IPTU. IMÓVEL

ARREMATADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DA EXECUTADA. SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA QUE ABRANGE O MUNICÍPIO ONDE TEM DOMICÍLIO A EXECUTADA. COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 109, § 3º, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Tratam os autos de ação de execução fiscal ajuizada originalmente contra Aguinaldo Teixeira de Oliveira e outro visando à cobrança de IPTU incidente sobre imóvel que foi arrematado pela Caixa Econômica Federal. Considerando esse fato, a execução foi redirecionada para a CEF, a qual, após ser citada, compareceu aos autos para argüir a incompetência absoluta do Juízo de Direito nos termos do art. 109, I, da CF/88. O Juízo acolheu o pleito formulado e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. O Juízo Federal, por sua vez, entendendo que a competência fixada para o ajuizamento da ação é territorial, de natureza relativa, não poderia o magistrado decliná-la sem oposição de exceção pelo executado. E concluiu pelo encaminhamento dos autos ao TRF/3ª Região, por entender adequar-se o caso à Súmula 3/STJ. O TRF, descartando hipótese de aplicação da Súmula 3/STJ, remeteu o feito ao STJ. 2. Tratando-se de ação movida contra ente federal, em conformidade com o artigo 109, I, da Constituição Federal, a competência para o seu julgamento é da Justiça Federal. Se, porém, na comarca onde reside o executado não houver vara federal, o juízo estadual passa a ser competente para processar e julgar as demandas (art. 109, § 3º, da CF/88), ainda que o município esteja abrangido pela jurisdição de uma subseção judiciária. Precedente da Primeira Seção: CC 61.954/BA, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01/08/2006. 3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas de Mogi das Cruzes - SP, o suscitado. (STJ - CC 200800974014 - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 95841 - MAURO CAMPBELL MARQUES - PRIMEIRA SEÇÃO - DJE DATA:06/10/2008)(grifei)

No caso dos autos, ademais, verifica-se que a ação cautelar foi ajuizada contra a devedora principal, domiciliada em São Lourenço, onde não há vara federal, e a sócia-gestora, em razão de sua responsabilidade subsidiária, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, domiciliada na cidade de São Paulo. Ressalte-se que a competência deve ser fixada pelo domicílio da devedora principal, uma vez que o juízo competente, in casu, o da Comarca de Itapeverica da Serra, que abrange o local da sede da empresa, é que analisará a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, para fins de responsabilização da administradora, que é secundária.

Presente o *periculum in mora*, em razão do risco da ação ser processada perante juízo incompetente.

Ante o exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal**, para determinar a suspensão da decisão recorrida.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024571-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024571-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : WOLF GRUENBERG e outro  
: BETTY GUENDLER GRUENBERG  
ADVOGADO : SP164326 EDUARDO AUGUSTO PIRES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/10/2013 450/460

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00233452320114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 124:

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante (original) nos autos (art. 3º).

Assim, determino que os agravantes regularizem o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25153/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006021-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006021-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ CPFL  
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE MARILIA SP  
ADVOGADO : SP087242 CESAR DONIZETI PILLON e outro  
PARTE RE' : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000479520134036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL - contra decisão (fls. 18/23) que, em sede de ação ordinária, concedeu a antecipação da tutela para desobrigar o Município de Marília de receber o sistema de iluminação pública como ativo imobilizado em serviço - AIS, prevista no artigo 218 da Instrução Normativa nº 414 da ANEEL, com a redação dada pela Instrução Normativa nº 479, da mesma agência reguladora.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 76/78).

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo comunicou a prolação de sentença, na qual expressamente confirmou a decisão que antecipou a tutela pleiteada e julgou procedente o pedido formulado pelo Município de Marília para desobrigá-lo do recebimento do sistema de iluminação pública como ativo imobilizado em serviço (AIS) ante a inconstitucionalidade da Instrução Normativa da ANEEL nº 414/2010, conforme cópia juntada às fls. 87/100.

Assim, **declaro prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Apensem-se estes autos aos de número 0006885-54.2013.4.03.0000 e, oportunamente, remetam-se ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006885-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006885-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
ADVOGADO : DF030048 LUCIA PENNA FRANCO FERREIRA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE MARILIA SP  
ADVOGADO : SP087242 CESAR DONIZETI PILLON e outro  
PARTE RE' : CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ CPFL  
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000479520134036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL - contra decisão (fls. 18/23) que, em sede de ação ordinária, concedeu a antecipação da tutela para desobrigar o Município de Marília de receber o sistema de iluminação pública como ativo imobilizado em serviço - AIS, prevista no artigo 218 da Instrução Normativa nº 414 da ANEEL, com a redação dada pela Instrução Normativa nº 479, da mesma agência reguladora.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 76/78).

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo comunicou a prolação de sentença, na qual expressamente confirmou a decisão que antecipou a tutela pleiteada e julgou procedente o pedido formulado pelo Município de Marília para desobrigá-lo do recebimento do sistema de iluminação pública como ativo imobilizado em serviço (AIS) ante a inconstitucionalidade da Instrução Normativa da ANEEL nº 414/2010, conforme cópia juntada às fls. 87/100.

Às fls. 158/161 foram opostos embargos de declaração pelo Município de Marília. Ocorre que o recurso pretendia sanar suposta contradição no texto da sentença prolatada na ação originária, motivo pelo qual manifestamente inadmissível.

Assim, **nego seguimento aos embargos declaratórios** de fls. 158/161 e **declaro prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Apensem-se estes autos aos de número 0006885-54.2013.4.03.0000 e, oportunamente, remetam-se ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25147/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008194-78.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.008194-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : FLAVIO PAZ DE SOUZA CASTRO  
ADVOGADO : SP128117 LILIAM CRISTINE DE CARVALHO MOURA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00081947820064036104 3 Vr SANTOS/SP

#### **DESPACHO**

Considerando o teor do telegrama TLG. JCD6T-33127/2013, oriundo do E. Superior Tribunal de Justiça, cuja juntada ora determino, remetam-se os presentes autos ao juízo de origem para que seja dado cumprimento à decisão proferida pela C. Sexta Turma daquela Corte Superior nos autos do *Habeas Corpus* nº 176.946/SP.

Dê-se ciência às partes.  
Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Hélio Nogueira  
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0025535-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025535-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ANA PAULA VARGAS DE MELLO  
PACIENTE : LEANDRO DOS REIS JACINTO reu preso  
ADVOGADO : SP171552 ANA PAULA VARGAS DE MELLO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00060249520134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Junte a impetrante cópia da prisão em flagrante do paciente, das decisões da autoridade policial, bem como outros documentos que entender necessários à demonstração dos fatos alegados, inclusive para possibilitar a apreciação da alegação de incompetência desta Corte para apreciar o *writ* e o pedido de liminar.  
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009198-40.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.009198-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : CARLOS ANTONIO DE SOUZA CABRAL  
ADVOGADO : SP142417 MARCELLO AUGUSTO DE ALENCAR CARNEIRO e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00091984020114036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Intime-se o defensor do apelante para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que apresente as contrarrazões.
3. Com as contrarrazões, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação consignada à fl. 490.
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25155/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003274-34.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.003274-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : ANTONIO CARLOS DA GAMA E SILVA  
ADVOGADO : SP028454 ARNALDO MALHEIROS FILHO  
EXTINTA A PUNIBILIDADE : GILBERTO MORAND PAIXAO

CODINOME : GILBERTO MOURAND PAIXAO  
TRANÇADO POR : MARIA DA GLORIA BAIRAO DOS SANTOS  
DECISÃO JUDICIAL :  
CO-REU : NICOLAU DOS SANTOS NETO  
: FABIO MONTEIRO DE BARROS FILHO  
: JOSE EDUARDO CORREA TEIXEIRA FERRAZ

## QUESTÃO DE ORDEM

Trata-se de apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal contra a r. sentença de fls. 8679/8694, proferida pelo MMº Juiz Federal da 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo que, julgando improcedente a denúncia, absolveu **Antonio Carlos da Gama e Silva**, das práticas delitivas previstas nos arts. 171, § 3º, 288, 299, 312 e 317, § 1º, observados os arts. 14, inc. I, 18, inc.I, 29, 61, inc.II, alíneas a e g, 62, inc.I, 69, 70 e 71, todos do Código Penal, com fulcro no art. 386, inc. IV, do Código de Processo Penal.

A presente apelação, de minha relatoria, foi levada a julgamento perante a E. Quinta Turma, na sessão de 16/09/2013, tendo sido designado para Acórdão o eminente Desembargador Federal Antonio Cedenho.

Apenas para corrigir erro material constante da parte dispositiva de meu voto, trago a presente questão de ordem. Constou do dispositivo do voto por mim proferido, *verbis*:

### **"DO DISPOSITIVO**

*Ante tais fundamentos, afasto a arguição de prescrição e, no mérito, **dou parcial provimento** ao recurso ministerial, para condenar **Antônio Carlos da Gama e Silva**, ao cumprimento da pena de **19 (dezenove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 720 (setecentos e vinte) dias-multa**, no valor unitário de cinco salários mínimos, como incurso nos artigos 288, 171, § 3º e 312, "caput" e segunda parte, todos do Código Penal, em concurso material (art. 69 do Código Penal) e os dois últimos em continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal).*

*Decreto, ainda, a perda dos bens do acusado, provenientes dos crimes, em favor da União Federal, obedecendo-se a razão da quantia liquidada para a reparação dos valores desviados pelo réu e demais comparsas com a prática de tais delitos.*

*Com amparo na fundamentação supra, expeça-se mandado de prisão em desfavor do acusado".*

Pois bem, o erro material ocorreu porque, por equívoco, fiz constar no dispositivo condenação no artigo 312, "caput", e segunda parte, do Código Penal, enquanto na realidade tratou-se de condenação pelo crime de corrupção passiva, previsto no artigo 317, e § 1º, do Código Penal, conforme corrobora toda a fundamentação por mim tecida ao longo de meu voto.

**Assim, corrijo a redação da parte dispositiva, que passa a valer nestes termos:**

### **"DO DISPOSITIVO**

*Ante tais fundamentos, afasto a arguição de prescrição e, no mérito, **dou parcial provimento** ao recurso ministerial, para condenar **Antônio Carlos da Gama e Silva**, ao cumprimento da pena de **19 (dezenove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 720 (setecentos e vinte) dias-multa**, no valor unitário de cinco salários mínimos, como incurso nos artigos 288, 171, § 3º e 317, e seu § 1º, todos do Código Penal, em concurso material (art. 69 do Código Penal), e os dois últimos em continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal).*

*Decreto, ainda, a perda dos bens do acusado, provenientes dos crimes, em favor da União Federal, obedecendo-se a razão da quantia liquidada para a reparação dos valores desviados pelo réu e demais comparsas com a prática de tais delitos.*

*Com amparo na fundamentação supra, expeça-se mandado de prisão em desfavor do acusado.*

*É como voto".*

Ante o exposto, **apresento a presente questão de ordem**, a fim de ser retificada a parte dispositiva de meu voto, na forma supracitada.

LUIZ STEFANINI  
Relator

## **SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1937/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001281-48.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001281-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CELIA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP134546 ARIIVALDO VIEIRA DOS SANTOS  
CODINOME : CELIA APARECIDA DOS SANTOS BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que denegou a segurança pretendida pela impetrante, em que objetivava a suspensão de desconto em seu benefício de pensão por morte. Não houve condenação em honorários advocatícios (STJ, Súmula nº 105 do STJ e Súmula nº 512 do STF). Custas na forma da lei.

A impetrante, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que restou devidamente comprovado o direito líquido e certo de anular a decisão administrativa, uma vez que não foi respeitado o princípio da ampla defesa e do contraditório, sendo que foi surpreendida com a notícia do desconto que seria efetuado no valor de sua pensão por morte, em razão de desdobramento.

O Ministério Público Federal, na pessoa de seu I. Procurador Regional da República, Dr. José Leônidas Bellem de Lima, opinou pela extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, constata-se que, em 15.02.2011, foi cessada a pensão por morte nº 149.188.786-6, de titularidade de Alexandre Ferreira Borges Junior, que correspondia a 50% do valor do benefício em razão de desdobramento, sendo restabelecido à impetrante o montante de 100% do valor da pensão (NB 145.096.449-1), consoante documentos em anexo.

Dessa forma, constata-se ter havido no presente "mandamus" o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

***MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES. ORDENS DE SERVIÇO 600 E 612/98. REVOGAÇÃO.***



**FALTA DE INTERESSE POR FATO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO.**

*I - Desnecessária dilação probatória se a matéria discutida é apenas de direito, devendo ser feita a comprovação e análise da matéria de fato em âmbito administrativo.*

*II - Segurança parcialmente concedida para apreciação do pedido de aposentadoria sem as restrições das OS 600 e 612/98, sem qualquer determinação quanto ao cômputo do tempo de serviço.*

*III - Edição do Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003 revogando as vedações das anteriores Ordens de Serviço quanto ao impedimento de conversão do tempo de serviço especial.*

*IV - Falta de interesse por fato superveniente com a perda de objeto do apelo.*

*V - Reexame necessário e recurso do INSS prejudicados.*

(TRF - 3ª R; AMS nº 21317/SP; Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 20.05.2004, p. 598)

**PREVIDENCIÁRIO. NÃO CUMPRIMENTO DO PRAZO DE QUARENTA E CINCO DIAS PARA A IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.**

*- O Mandado de Segurança foi impetrado com objetivo de compelir a autoridade apontada como coatora a pagar as prestações em atraso e implantar a aposentadoria por tempo de serviço que foi deferida administrativamente ao impetrante, ao argumento de que o prazo legal de quarenta e cinco dias não foi cumprido. O Instituto informou que iniciou o pagamento do referido benefício.*

*Segurança concedida em parte. A sentença afastou o pedido de pagamento das prestações vencidas, conforme Súmula 269 do STF. Não houve recurso voluntário.*

*- Observados os limites da remessa oficial, à vista da noticiada implantação do benefício, houve perda superveniente do interesse processual e não a hipótese de reconhecimento do pedido (art.269, inciso II, do CPC), posto que desapareceu o objeto da lide, vale dizer, a pretensão já foi satisfeita.*

*- Remessa oficial provida. Ação julgada extinta, sem conhecimento do mérito, por perda superveniente do interesse processual, quanto ao pedido de implantação do benefício.*

(TRF - 3ª R; AMS nº 228375/SP; Rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJ 19.03.2002, p. 367)

Destaco, ainda, que o mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança, consoante Súmula nº 269 do C. Supremo Tribunal Federal, sendo vedada qualquer discussão acerca do pagamento de valores em atraso. Nesse sentido transcrevo o disposto na Súmula 271 do E. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

**Súm. 271. 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.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, restando prejudicada apelação da impetrante.**

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25152/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001622-34.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001622-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : LILIAN RAMOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP068622 AIRTON GUIDOLIN  
SUCEDIDO : RAIMUNDA RAMOS DA SILVA falecido

DESPACHO

Diante da concordância do INSS, defiro a habilitação da filha da autora.

Retifique-se a autuação.

I.

São Paulo, 06 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000476-34.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000476-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARCOS LUIS SALGUEIRO DIOGO  
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 241-246. Inexistente comando de implantação do benefício anteriormente ao trânsito em julgado, nos termos do artigo 273 ou do artigo 461 do Código de Processo Civil, a questão relativa à opção pelo benefício mais vantajoso ao autor fica postergada à execução.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050758-90.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050758-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELIA CARBONI DE OLIVEIRA e outros  
ADVOGADO : SP096179 MAICIRA BAENA ALCALDE PEREIRA DE SOUSA  
No. ORIG. : 02.00.00050-0 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a anuência do INSS (fls. 108), defiro o pedido de habilitação formulado a fls. 79/104.  
Proceda a Subsecretaria as anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 20 de setembro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

## SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25109/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-81.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003359-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIMARA COSTA  
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00033598120104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que o termo de homologação omitiu a data de cessação do benefício (DCB). Por se tratar de mero erro material, sanável a qualquer tempo, *ex officio* reconsidero parcialmente o decisório, apenas para incluir a DCB de 24/3/2011 (fl. 115).

No mais, mantém-se inalterada a decisão.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001285-87.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001285-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONOR DA SILVA MONTANARI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP133470 LIDIA KOWAL GONCALVES (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00012858720114036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Fl. 121. Manifeste-se o INSS.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013779-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013779-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODILON FARIAS DOS REIS  
ADVOGADO : SP121709 JOICE CORREA SCARELLI  
No. ORIG. : 12.00.00104-6 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Abra-se nova vista dos autos ao *Parquet*, para manifestação específica sobre o acordo celebrado entre as partes (fls. 192 a 195).  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.  
Daldice Santana  
Desembargadora Coordenadora da Conciliação