



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 196/2013 – São Paulo, segunda-feira, 21 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 25170/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057670-55.1997.4.03.9999/SP

97.03.057670-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR FRANCESCHINI DE SOUZA
ADVOGADO : SP097451 PEDRO LUIZ ALQUATI e outro
CODINOME : NAIR FRANCESCHINE DE SOUZA
No. ORIG. : 96.00.00133-7 2 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 94 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0044214-57.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.044214-6/SP

REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO : ALICE SCARIN
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG. : 94.03.023614-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil, a falta de recolhimento do preparo implica em deserção do recurso interposto.

No caso, o recurso não é de ser conhecido, porquanto não recolhido pela parte recorrente o valor correspondente ao preparo.

Nesse sentido, o teor da Súmula 187 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos."

A propósito, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. CUSTAS JUDICIAIS. DESERÇÃO.

- É deserto o recurso interposto para o STJ quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de custas judiciais.

- Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 224.714/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044227-56.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.044227-4/SP

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ALICE SCARIN
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG. : 94.03.023614-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil, a falta de recolhimento do preparo implica em deserção do recurso interposto.

No caso, o recurso não é de ser conhecido, porquanto não recolhido pela parte recorrente o valor correspondente ao preparo.

Nesse sentido, o teor da Súmula 187 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos."

A propósito, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. CUSTAS JUDICIAIS. DESERÇÃO.

- É deserto o recurso interposto para o STJ quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de custas judiciais.

- Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 224.714/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000425-29.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.000425-0/SP

APELANTE : SEVERINO CHAVES MONTEIRO
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes, os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento veiculado no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DO DEVIDO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS.

1 - Não cabe recurso especial contra decisão singular proferida no âmbito dos tribunais. Inteligência do art. 105, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes.

2 - Apresentada a insurgência especial em face de decisão singular, que rejeita os embargos de declaração, tidos por manifestamente improcedentes, e não interposto agravo interno, imprescindível, no caso, para se obter a manifestação do Colegiado e, por conseguinte, o esgotamento das instâncias ordinárias, de rigor aplicação, "mutatis mutandis", da vedação prescrita pela Súmula 281/STF.

3 - Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no Ag 960274/SC, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJe 03/03/2008).

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000425-29.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.000425-0/SP

APELANTE : SEVERINO CHAVES MONTEIRO
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos gerais de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da CF, que exige, como requisito específico, a exaustão das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida foi proferida monocraticamente, nos termos do art. 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º do mesmo dispositivo, o que não foi observado pela parte recorrente. Nesse sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUSTIÇA DO TRABALHO - CAUSA DE ALÇADA (LEI Nº 5.584/70, ART. 2º, § 4º) - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS - DESCABIMENTO DO APELO EXTREMO - SÚMULA 281/STF - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - O prévio esgotamento das instâncias recursais ordinárias constitui pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Súmula 281/STF. (...)" (RE 638224 AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-118 DIVULG 20-06-2011 PUBLIC 21-06-2011 EMENT VOL-02548-02 PP-00245).

"(...)

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 824547 AgR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 01/02/2011, DJe-039 DIVULG 25-02-2011 PUBLIC 28-02-2011 EMENT VOL-02472-02 PP-00444).

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003704-08.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.003704-3/SP

APELANTE : OLGA GOMES DA SILVA DINI
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00037040820004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros***

elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033777-93.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.033777-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP119943 MARILDA IVANI LAURINDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 00.00.00078-7 4 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que

impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000065-35.2002.4.03.6004/MS

2002.60.04.000065-1/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002175 LUIZ OTAVIO SA DE BARROS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURACY VIEIRA DE ARRUDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MS014904 RHIANNA DO NASCIMENTO SOARES

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no §1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008683-75.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008683-4/SP

APELANTE : MARIA PESSOA DOS SANTOS e outros
: MARIA JOSE DOS SANTOS
: PEDRO PESSOA DOS SANTOS
: JOEL PESSOA DOS SANTOS
: LOURIVAL PESSOA DOS SANTOS
: JONAS PESSOA DOS SANTOS
: AUDETE PESSOA DOS SANTOS JORDAO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
SUCEDIDO : SEBASTIANA RATEIRO DOS SANTOS falecido
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00074-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-

*se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030524-29.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030524-6/SP

APELANTE	: CELISDALVA NUNES DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00.00.00080-0 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002312-61.2004.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 13/641

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP056173 RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONIDAS FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : SP170098 ROGERIO APARECIDO RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GALIA SP
No. ORIG. : 02.00.00041-6 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação à divergência jurisprudencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022906-62.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022906-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TAMEAKI YOKOO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 03.00.00148-0 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 535, do Código de Processo Civil e 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Sustenta, que restou demonstrada a alegada atividade rural.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa ao disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, pois a questão apontada nos declaratórios foi apreciada pela Turma Julgadora.

No que diz respeito à possibilidade de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural constante de documento do genitor, o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO AUTOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.

1. São válidos os documentos em nome do pai do Autor, com vistas ao reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, como ocorre no caso. Precedentes.

2. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (REsp 647.363/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 378).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIROS. POSSIBILIDADE.

1. Ainda que se refira a questão de ordem pública, a matéria não tratada no acórdão recorrido - ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal - não pode ser objeto de exame em sede de recurso especial, por carecer do indispensável prequestionamento. Súmulas n.os 282 e 356 do STF.

2. Os documentos apresentados em nome de terceiros (pai, filho, cônjuge), são hábeis a comprovar o exercício da atividade rural desenvolvido pelos demais membros do grupo que labora em regime de economia familiar. Precedentes do STJ.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido. (REsp 447.655/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 369).

Contudo, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu não haver a parte autora comprovado o labor rural em regime de economia familiar.

Logo, a pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, que não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038746-15.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038746-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MANOEL DE SOUZA
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 04.00.00004-2 2 Vt JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011300-03.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011300-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES LOREANO
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109193 SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00003-4 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso

especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. *Agravo regimental improvido.* (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014753-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.014753-8/SP

APELANTE : DEUSDETHI MARIA DE JESUS BATISTA
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00046-8 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022798-96.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022798-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES APARECIDA FONTANETTI
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 03.00.00146-3 2 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E

*MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036123-41.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.036123-8/SP

APELANTE : DORVALINO HORACIO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072176 FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00093-6 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038079-92.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038079-8/SP

APELANTE : AVELINA ROSA DE PAULA
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00087-7 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto.

3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001766-44.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001766-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206115 RODRIGO STOPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR BERNARDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 194, e 202, I, da Constituição Federal, e arts. 11, VII, 48, §1º, 55, §3º, 106, e 143, da Lei 8.213/91. Afirma a existência de dissídio jurisprudencial sobre a matéria.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que

refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido de insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008049-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008049-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELAIDE MAGRI DE ARAUJO ORTEGA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 06.00.00079-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 48, § 2º, 55 e 106 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 28/641

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. **INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.** AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0613529-07.1998.4.03.6105/SP

2007.03.99.030212-3/SP

APELANTE : SAUDULINO COELHO JUNIOR (= ou > de 65 anos) e outros
: SEBASTIAO TROLEZI
: SIDIO MENEGATTI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 29/641

: UMBERTO BERNUCCI
: VELTAN EDESIO MARTINELLI
: YOLANDO JOAO BAPTISTA AMERI
: EGAS VIEIRA CECCATO
: ORIDES GRANDISOLLI
: OSVALDO AUGUSTO
: OSWALDO BERTINI
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
APELADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : SP125182 ANA LUCIA GESTAL DE MIRANDA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 98.06.13529-6 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Ofertada contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0613529-07.1998.4.03.6105/SP

2007.03.99.030212-3/SP

APELANTE : SAUDULINO COELHO JUNIOR (= ou > de 65 anos) e outros
: SEBASTIAO TROLEZI
: SIDIO MENEGATTI
: UMBERTO BERNUCCI
: VELTAN EDESIO MARTINELLI
: YOLANDO JOAO BAPTISTA AMERI
: EGAS VIEIRA CECCATO
: ORIDES GRANDISOLLI
: OSVALDO AUGUSTO
: OSWALDO BERTINI
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
APELADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : SP125182 ANA LUCIA GESTAL DE MIRANDA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 98.06.13529-6 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Ofertada contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031226-33.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.031226-8/SP

APELANTE : CAMILA APARECIDA VITORINO DIAS incapaz
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
REPRESENTANTE : APARECIDA ZORAIDE VITORINO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00141-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um

quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001934-12.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001934-1/SP

APELANTE : IRACEMA MARTINEZ GOMES
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00019341220074036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 194, e 202, I, da Constituição Federal, e arts. 11, VII, 48, §1º, 55, §3º, 106, e 143, da Lei 8.213/91. Afirma a existência de dissídio jurisprudencial sobre a matéria.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido de insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000402-79.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.000402-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MERCEDES DE TOLEDO MORITA
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 11, VII, § 1º, 55, § 3º, 106 e 142 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**
Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032319-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032319-2/SP

APELANTE : NELSA PEREIRA DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00001-7 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC.

PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005395-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005395-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA ESTRACINE BASSOLI
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES
No. ORIG. : 08.00.00090-4 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 142, da Lei 8.213/91. Afirma a existência de dissídio jurisprudencial sobre a matéria.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido de insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

Por fim, incomprovada pela parte recorrente a divergência jurisprudencial, vez que não realizado o cotejo analítico

da semelhança dos fatos entre os julgados confrontados e descumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021888-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021888-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CECILIA BUENO DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
No. ORIG. : 09.00.00051-2 2 Vt INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031171-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031171-6/SP

APELANTE : TEREZA ALVES DE BARROS
ADVOGADO : SP141065 JOANA CRISTINA PAULINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00013-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu

valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

"(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

"(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

"(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005071-52.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005071-3/SP

APELANTE : MARIA ROSA VASQUES ROZATTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outros
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050715220094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar

recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005354-75.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005354-4/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA ROBERTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053547520094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007006-30.2009.4.03.6109/SP

APELANTE : ROGERIO BARBOSA COSTA incapaz
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
REPRESENTANTE : MARGARIDA BARBOSA COSTA
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070063020094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003363-58.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003363-6/SP

APELANTE : MILTON SOFFNER
ADVOGADO : SP142831 REGINALDO RAMOS MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033635820094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

2009.61.12.010057-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIRLENE BUENO GOMES
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro
No. ORIG. : 00100574020094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002308-36.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002308-7/SP

APELANTE : LUIZ JOSE BARTOLINI
ADVOGADO : SP279999 JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023083620094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em

21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0023610-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023610-1/SP

EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP209810 NILSON BERARDI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: DIRCE PANSANATO TODERO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG.	: 07.00.00150-2 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c",

da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003415-41.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003415-5/SP

APELANTE : NILTON PEREIRA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
: SP098327 ENZO SCIANNELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034154120104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010193-12.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010193-0/SP

APELANTE : LURDES MARIA CUSTODIO GARCIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101931220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002751-83.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002751-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VAGNER LUIS GONCALVES MOREIRA
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00027518320104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Sem contrarrazões.

Decido.

Nos termos do art. 511 do Código de Processo Civil, a falta de recolhimento do preparo implica em deserção do recurso interposto.

No caso, o recurso não é de ser conhecido, porquanto não recolhido pela parte recorrente o valor correspondente ao preparo.

Nesse sentido, o teor da Súmula 187 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos."

A propósito, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. CUSTAS JUDICIAIS. DESERÇÃO.

- É deserto o recurso interposto para o STJ quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de custas judiciais.

- Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 224.714/MT, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-35.2010.4.03.6119/SP

APELANTE : PEDRO ANTONIO HERNANDES CAVICHIOLLI
ADVOGADO : SP260627 ANA CECILIA ZERBINATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004833520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

*Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.
(...)"*

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002528-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002528-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE HENRIQUE DE SOUZA DIAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 08.00.00058-1 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008436-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008436-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IOLANDA CONCEICAO DE MORAES DELGADO
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
No. ORIG. : 10.00.00006-4 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 48, § 1º, 102, § 1º, e 143, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO

PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018364-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018364-2/SP

APELANTE	: DALVA FERNANDES PARRA
ADVOGADO	: SP202067 DENIS PEETER QUINELATO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SILVIO JOSE RODRIGUES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	: 10.00.00001-5 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 201, §7º, II, e 202, da Constituição Federal, e art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra

sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO

TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030864-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030864-5/SP

APELANTE : JOSE BENEDITO DE LIMA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00023-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E

MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039178-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039178-0/SP

APELANTE	:	MARIA DE LOURDES ZAFANI
ADVOGADO	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SIMONE MACIEL SAQUETO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	07.00.00157-9 1 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046444-62.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.046444-8/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA BERTOLI
ADVOGADO : MS010625 KETHI MARLEM F VASCONCELOS
No. ORIG. : 00005425020118120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 11, V, VII, 48, § 2º e 142 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047530-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047530-6/SP

APELANTE	: IRENE GONCALVES MARIANO
ADVOGADO	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00022-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003684-25.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003684-0/SP

APELANTE : JURANDYR LEATI
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00036842520114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do

julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003689-47.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003689-9/SP

APELANTE : JURANDIR GOMES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036894720114036111 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente

constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003699-91.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003699-1/SP

APELANTE : MESSIAS CECILIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036999120114036111 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003778-70.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003778-8/SP

APELANTE : MANOEL XAVIER MACEDO
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037787020114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003840-13.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003840-9/SP

APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038401320114036111 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003975-25.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003975-0/SP

APELANTE : MARIO NOBUI TI HASAI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039752520114036111 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008. Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005747-96.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005747-5/SP

APELANTE : SILVIO ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP276073 KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057479620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000783-48.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000783-0/SP

APELANTE : NELZA MIRANDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007834820114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 5º, XXXV, LV, e LVI, da Constituição Federal, e art. 332, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova

documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009672-05.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009672-2/SP

APELANTE : DOLORES RAMIREZ BISCALCHINI FEGHALI
ADVOGADO : SP176468 ELAINE RUMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096720520114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002116-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002116-6/SP

APELANTE : GILBERTO APARECIDO BUENO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213754 MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00026-6 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova,

além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003318-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003318-1/SP

APELANTE : CLEUNICE DE PAULA AIRES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00101-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao

processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008330-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008330-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA LUISA CALDEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI
No. ORIG. : 11.00.00040-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022298-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022298-6/SP

APELANTE : JOSE MANOEL DE CAMARGO GOMES incapaz
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : ROSELI NATALINA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00135-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar

*recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032530-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032530-1/SP

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO CORDEIRO DOS SANTOS PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00338-4 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

2012.03.99.036030-1/SP

APELANTE : SEBASTIANA APARECIDA DE FREITAS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outros
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES e outros
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00092-8 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo

normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037127-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037127-0/SP

APELANTE : CREMILTON GUIMARAES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.02599-3 2 Vt GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008. Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038158-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038158-4/SP

APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA DOMINGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00102-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os

demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040423-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040423-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZELITA APARECIDA GROSSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215563 PAULA KARINA BELUZO
No. ORIG. : 06.00.00236-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA

TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.
AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041310-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041310-0/SP

APELANTE : ADRIANA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00059-5 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a incapacidade ficou comprovada pelo laudo pericial e que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045373-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045373-0/SP

APELANTE : APARECIDA CEZARIO MANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00056-1 1 Vt IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA

*CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047086-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047086-6/SP

APELANTE	: SONIA MARIA BENTO FIDELIX
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
	: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00144-1 1 V _r TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar, e que a incapacidade não precisa ser permanente, já que o benefício pode ser revisto a cada dois anos, conforme art. 21, da Lei 8.742/93.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADÃO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048787-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048787-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA CAZAROTTO DA SILVA
ADVOGADO : SP238908 ALEX MEGLORINI MINELI
No. ORIG. : 10.00.00146-4 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 48, §§ 1º e 2º, 142, e 143, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA.

NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007199-58.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007199-1/SP

APELANTE : JOSE JULIO JOAQUIM
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071995820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto nestes autos, sob alegação de violação de lei federal e dissídio jurisprudencial.

Sem contrarrazões.

Decido.

O recurso especial não é de ser admitido.

Verifica-se que, contra o v. acórdão, publicado em 21.05.2013 (fls. 79/84 verso), foi interposto agravo (fls. 86/100), que somente é cabível para atacar decisões singulares proferidas nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, razão pela qual não foi conhecido, consoante decisão de fls. 101 e verso. Opostos Embargos de Declaração, foi negado seguimento porque manifestamente improcedentes, conforme decisão de fls. 106/107. Em seguida, em 04.09.2013, a parte recorrente manejou o recurso especial (fls. 120/154), extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 545. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. ART. 508 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.

1. Não se conhece do Recurso Especial interposto após o prazo legal estabelecido no artigo 508 do CPC, uma vez que intempestivo.

2. A interposição de recurso manifestamente incabível, in casu, de agravo interno contra decisão colegiada, não tem o condão de suspender ou interromper o prazo para interposição do recurso próprio (Precedentes, q.v., verbi gratia, REsp nº 854.284/RJ, Rel. Min. João Otávio Noronha, 4ª Turma, DJU de 19.05.2008; AgRg no Ag nº 930.986/SP, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJU de 28.11.2007; e AgRg no Ag nº 797.624/MT, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJU de 18.12.2006). Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 947992/RS, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias, 4ª Turma, J. 05.08.2008, DJ em 1.09.2008). Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão (21.05.2013) e a interposição do recurso especial (04.09.2013) decorreu prazo superior ao previsto no artigo 508 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007199-58.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007199-1/SP

APELANTE : JOSE JULIO JOAQUIM
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071995820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto nestes autos, com fundamento no artigo 102, III, alínea a, da Constituição Federal.

Sem contrarrazões.

Decido.

Verifica-se que, contra o v. acórdão, publicado em 21.05.2013 (fls. 79/84 verso), foi interposto agravo (fls. 86/100), que somente é cabível para atacar decisões singulares proferidas nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, razão pela qual não foi conhecido, consoante decisão de fl. 101 e verso. Opostos embargos de declaração, foi negado seguimento porque manifestamente improcedentes, conforme decisão de fls. 106/107. Em seguida, em 04.09.2013, o recorrente manejou o recurso extraordinário (fls. 109/119), extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 545. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. ART. 508 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.

1. Não se conhece do Recurso Especial interposto após o prazo legal estabelecido no artigo 508 do CPC, uma vez que intempestivo.

2. A interposição de recurso manifestamente incabível, in casu, de agravo interno contra decisão colegiada, não tem o condão de suspender ou interromper o prazo para interposição do recurso próprio (Precedentes, q.v., verbi gratia, REsp nº 854.284/RJ, Rel. Min. João Otávio Noronha, 4ª Turma, DJU de 19.05.2008; AgRg no Ag nº 930.986/SP, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJU de 28.11.2007; e AgRg no Ag nº 797.624/MT, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJU de 18.12.2006). Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 947992/RS, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias, 4ª Turma, J. 05.08.2008, DJ em 1.09.2008). Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão (21.05.2013) e a interposição do recurso extraordinário (04.09.2013) decorreu prazo superior ao previsto no artigo 508 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-94.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000519-9/SP

APELANTE : JOAO CARLOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005199420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000558-91.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000558-8/SP

APELANTE : LUCIANA PINHEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005589120124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, inciso III, da Constituição Federal, do v. acórdão desfavorável ao pleito de revisão do benefício previdenciário destinada a preservar o seu valor real por meio do afastamento dos arts. 2º a 8º da Lei 9.876/99 que deram nova redação ao art. 29 da Lei 8.213/91, instituindo o Fator Previdenciário e a Tábua de Mortalidade, como critérios de cálculo para os benefícios de aposentadoria.

Sem contrarrazões.

Decido.

No caso dos autos, cumprida a determinação prevista no art. 543-C, §1º, do Código de Processo Civil, bem como a Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008.

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

O presente recurso é de ser inadmitido.

Isto porque os argumentos da parte recorrente requerem apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, a qual refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, a r. decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, **caput**, do CPC, da lavra do E. Ministro Humberto Martins, nos autos do Recurso Especial nº 1.348.920, encaminhado por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia (AC 2008.61.03.004250-1), decisão publicada no DJE em 06/03/2013 (transitado em julgado em 21/03/2013), cuja ementa está assim redigida:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO."

Colhe-se do corpo da r. Decisão monocrática a seguinte elucidativa fundamentação:

"(...)

Pretende o recorrente a reforma do julgado que assentou inexistir direito do segurado ao recálculo do valor de renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência Lei n. 9.876/99.

O recurso especial não ultrapassa a admissibilidade.

Isso porque a Corte Regional examinou devidamente a controvérsia com base em fundamentação eminentemente constitucional, vale dizer, apreciou a questão relativa à alteração do art. 29 da Lei 8.213/91 com base em julgado do STF, que declarou sua constitucionalidade, consoante se observa da simples leitura do julgado, ao asseverar, em síntese, que:

(...)

Desse modo, não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

(...)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço em parte do recurso especial e nego-lhe provimento.

(...)"

Referido posicionamento foi reiterado nos RESP 1.348.854 (AC 2009.61.83.007157-3) e 1.348.921 (AC 2009.61.83.007583-9), os quais, de igual forma, encaminhados por esta Corte Regional como Representativo de Controvérsia.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008439-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008439-0/SP

AGRAVANTE : NORIVAL CASSINELI
ADVOGADO : SP116261 FABIANO TAMBURUS ZINADER
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00088425420124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra o v. acórdão desta E. Corte.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008439-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008439-0/SP

AGRAVANTE : NORIVAL CASSINELI
ADVOGADO : SP116261 FABIANO TAMBURUS ZINADER
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00088425420124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra o v. acórdão proferido nestes autos.

Sem contrarrazões.

Compulsando os autos, verifica-se a interposição do recurso após o prazo estabelecido no art. 508 do CPC, conforme certificado pela Secretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Posto isso, em face da ausência do pressuposto de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, **não admito o recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001024-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001024-0/SP

APELANTE : HELENICE SOTTO CARO incapaz
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : OSVALDO SOTTO CARO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00157-3 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afora a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001068-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001068-9/SP

APELANTE : SILVIO DE MOURA PINHO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00075-0 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar

que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002284-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002284-9/SP

APELANTE : CATARINA FATIMA MOREIRA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00003-5 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 6º, da Constituição Federal, e art. 48, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra

sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO

TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)
Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003787-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003787-7/SP

APELANTE : MARCIA BAPTISTA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : EURIPEDE BATISTA DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00236-8 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC.

PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes. 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007377-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007377-8/SP

APELANTE : AUREA DE LOURDES RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00137-4 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão deste e. Tribunal Regional.

Alega a parte recorrente violação aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20 da Lei 8.742/93, bem como ao art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03. Afirma que a hipossuficiência pode ser demonstrada por outros meios de prova, além da renda per capita familiar.

Sustenta que, na decisão recorrida, foi adotada interpretação divergente daquela dada à lei federal pelo c. STJ, acerca dos critérios de aferição do requisito da miserabilidade, para concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Não merece prosperar a alegação de negativa de vigência aos arts. 2º, I e V, e parágrafo único, e 20, da Lei 8.742/93, pois o v. acórdão recorrido, em consonância com o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.557-MG, representativo de controvérsia (DJe 20.11.2009), adotou a limitação de um quarto do salário mínimo, para a renda per capita familiar, somente como critério objetivo norteador da análise do cumprimento do requisito da hipossuficiência, tendo sido considerado todo o conjunto probatório constante destes autos.

A situação dos autos está a indicar que a parte autora pretende reexame das provas, o que é incabível em recurso especial, conforme teor da Súmula 07 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, DO CPC. PODERES DO RELATOR. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.742/93, ART. 20, § 3º. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. MISERABILIDADE AFERIDA POR OUTROS CRITÉRIOS QUE NÃO A LIMITAÇÃO DA RENDA PER CAPITA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. 1. "O relator pode e deve denegar recurso manifestamente improcedente, com base no art. 557 do CPC, sem que isso importe qualquer ofensa ao processo" (AgRg no Ag 932.863/GO, Terceira Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/07). 2. Tratando-se de pessoa deficiente e havendo regra legal específica, é dizer a Lei 8.742/93, inexistindo, portanto, vácuo normativo, não se justifica o pleito de aplicação, por analogia, do art. 34 do Estatuto do Idoso ao caso concreto. 3. "A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo" (REsp 1.112.557/MG, Terceira Seção, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 20/11/09). 4. **Baseando-se o Tribunal de origem em outros elementos indicativos da situação socioeconômica da requerente para indeferir o benefício, afóra a limitação da renda per capita, sua reversão, em sede especial, demandaria reapreciação do contexto fático-probatório, vedado pelo verbete sumular 7/STJ. Precedentes.** 5. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1140015, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, V.U., DJE:15/03/2010, g.n.)*

Ademais, a alegada divergência jurisprudencial não foi devidamente demonstrada pela parte recorrente, vez que não foi realizado o cotejo analítico da similitude fática entre os julgados confrontados nem foram cumpridos os demais requisitos previstos no art. 541, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009866-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009866-0/SP

APELANTE : VERA CAPORICCI ANTONINO
ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00159-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial e agravo regimental interpostos, concomitantemente, contra a r. decisão monocrática que julgou a apelação.

No caso, foi prolatada decisão singular, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e, em seguida, a parte autora apresentou agravo e recurso especial, tendo a turma julgadora negado provimento ao agravo.

Vigora no Sistema Processual Brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que somente o primeiro recurso pode ser conhecido. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTOS SIMULTANEAMENTE CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O princípio da unirrecorribilidade, vigente no nosso sistema processual, veda, em regra, a interposição simultânea de vários recursos contra a mesma decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma; AGRESP - 427006; Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO; v.u., j. em 21/10/2008, DJE DATA:10/11/2008)

Ainda que assim não fosse, fadado ao fracasso o recurso excepcional, já que interposto contra decisão singular, ou seja, antes do esgotamento das vias recursais ordinárias. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.

1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u., j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014653-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014653-8/SP

APELANTE : ALICE CARDOSO
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00054-9 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 143, da Lei 8.213/91. Afirma a existência de dissídio jurisprudencial sobre a matéria.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido de insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE

RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. **No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material.** Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017102-35.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.017102-8/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG106720 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELCI MOREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER
No. ORIG. : 11.00.00049-0 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, interposto pela parte autora contra o v. acórdão desta E. Corte Regional.

Alega a parte recorrente violação ao art. 201, §7º, II, da Constituição Federal, e art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser inadmitido.

Quanto à alegada violação a dispositivos constitucionais, trata-se de pretensão de apreciação de matéria que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

No que tange à alegada violação à legislação federal, examinado o conjunto probatório constante dos autos, a Turma Julgadora concluiu no sentido da insuficiência das provas do labor campesino alegado pela parte autora.

A pretensão da parte recorrente, acerca da comprovação do tempo de serviço rural, encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial e não permite o reexame do contexto fático-probatório, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

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

Relevante destacar os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. **INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.** AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(AgRg no REsp 1310840/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012, g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PROVA MATERIAL QUE NÃO SE REFERE À TOTALIDADE DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO COM PROVA TESTEMUNHAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento no sentido de que não é necessário que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja robusta prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

2. No caso dos autos, os dados fornecidos pelo acórdão recorrido não agasalham o entendimento de que a prova testemunhal robustece a prova material. Ao contrário, entendeu a Corte de origem que, "o conjunto probatório sobre o efetivo exercício de atividade rural durante o período para a concessão do benefício pleiteado não é harmônico". Assim, não há como infirmar tais conclusões, sob pena de violação da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1312134/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012, g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO PREJUDICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. **Reconhecido pelas instâncias ordinárias que a agravante não preencheu os requisitos legalmente exigidos para o deferimento do benefício pleiteado, pois a prova material produzida é precária e não se presta para comprovação do tempo de serviço rural, bem como que a prova testemunhal não converge com a prova documental, a revisão de tais premissas demanda a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência inadmissível na via eleita. Incidência da Súmula 7/STJ.**

3. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea "a", quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1241839/PR, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 13/06/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25240/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000177-70.2003.4.03.6003/MS

2003.60.03.000177-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : A D D F
ADVOGADO : SP277447 ESTEFÂNIA NAIARA DA SILVA LINO
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00001777020034036003 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 AÇÃO PENAL Nº 0000767-76.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000767-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR : Justica Publica
RÉU : DIOGO ROBALINHO DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP015129 SEBASTIAO DE OLIVEIRA LIMA
No. ORIG. : 00007677620054036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 27 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25248/2013
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000033-07.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000033-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : OCIMAR PAULO DE SOUZA
ADVOGADO : SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Consultando o andamento processual eletrônico do Paradigma, Agravo 841047-RS, verifico que o mesmo já foi julgado e baixou à origem, decidindo o E. STF em 27.05.2012 pela inexistência de repercussão geral por se tratar de matéria infraconstitucional, conforme cópia anexa.

Pelo exposto, restou prejudicado o Agravo interposto pelo INSS (fls. 341/348).

Nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta E. Corte, cc., os arts. 543-B e 557 do CPC, determino a certidão de

trânsito em julgado da decisão de fls. 325/326 de inadmissibilidade do recurso Extraordinário interposto pela Autarquia.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25241/2013

00001 AÇÃO PENAL Nº 0002731-90.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002731-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : Ministério Público Federal
RÉU : PEDRO ITIRO KOYANAGI
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outros
: SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO
RÉU : JOSE JORGE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP290619 LUDMILA DA SILVA DELA COLETA
RÉU : JOSE AFONSO COSTA
ADVOGADO : SP116258 EDEMILSON DA SILVA GOMES e outros
: SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO
No. ORIG. : 00027319020094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação penal ajuizada em 18 de dezembro de 2009 junto à 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales/SP, objetivando a apuração, a partir de relatório elaborado pela Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União, decorrente da fiscalização realizada *in loco* no período de 29 de novembro a 3 de dezembro de 2004 em Estrela D'Oeste/SP, de supostas práticas criminosas consubstanciadas:

- na aquisição de gêneros alimentícios destinados a merenda escolar, por parte de Pedro Itiro Koyanagi e José Jorge dos Santos - respectivamente, prefeito e tesoureiro da municipalidade em questão à época dos fatos -, de empresas não vencedoras de processo licitatório, não dispensado, com pagamento de valor unitário superior ao estabelecido no certame, incursos, portanto, nas penas do artigo 89 da Lei 8.666/93 ("Fato 1");
- na aplicação indevida de verbas federais, a teor do disposto no artigo 1º, inciso III, do Decreto-Lei nº 201/67, pelos mesmos acusados, quer no episódio em que "*a Prefeitura Municipal recebeu o montante de R\$ 3.991,50, por meio de crédito de numerário na conta corrente nº 6778-4, PM Estrela D'Oeste - PNAC, no período de janeiro a novembro do corrente exercício, valor que deveria ser destinado à aquisição da merenda escolar para a creche da localidade, mantida pela entidade Associação de Amparo à Infância e Juventude*", sucedendo-se, contudo, "*distribuição dos produtos às escolas do Município, exceto a quem de direito, no caso a creche referenciada*" ("Fato 2", fl. 04, verso), quer naquele em que "*repassada pelo governo federal no município de Estrela D'Oeste a quantia de R\$ 12.945,31, para aplicação exclusiva no transporte escolar de alunos da zona rural*", com utilização, segundo o exercício acusatório, ao menos de parte desse montante, "*diversa da sua real finalidade, uma vez que se destinava tão somente aos gastos com transporte escolar de alunos da zona rural, mas que foi utilizada no transporte escolar de alunos da zona urbana*" ("Fato 4", fl. 06);
- na realização de despesas com merenda escolar sem formalização de termo aditivo ou nova licitação, em que denunciado, juntamente com Pedro Itiro Koyanagi e José Jorge dos Santos, também José Afonso Costa, assessor de planejamento da administração municipal de Estrela D'Oeste por ocasião dos acontecimentos narrados - "

embora o contrato nº 007/SL72004, firmado com a empresa 'Plantão Econômico Supermercado Ltda.' para a aquisição de produtos para a merenda escolar, tenha sido encerrado, os representantes do poder executivo permaneceram adquirindo produtos da mesma empresa, nas mesmas condições de preços e prazos, constantes do contrato ora expirado" ("Fato 3", fl. 05, verso).

Recebida a denúncia em 8 de fevereiro de 2010 e iniciada a instrução criminal, com a realização de oitiva de testemunhas de defesa, após informação de seus advogados da circunstância de Pedro Itiro Koyanagi, eleito para o mandato referente ao período de 2013 a 2016, ter reassumido o cargo de prefeito de Estrela D'Oeste/SP (fls. 577/578), e manifestação do Procurador da República oficiante em Jales requerendo "*sejam remetidos os presentes autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, competente para eventual julgamento das condutas relatadas no presente feito, bem como, tomar as providências que entender cabíveis*" (fl. 581), sobreveio a seguinte decisão (fl. 583):

"Fls. 581/581 verso. Acolho a manifestação do Ministério Público Federal, por seus próprios e jurídicos fundamentos e adoto como razão de decidir.

Remetam-se estes autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, competente para processamento e julgamento dos autos.

Intimem-se. Cumpra-se.

Jales, 13 de maio de 2013."

Redistribuídos a esta relatoria em 2 de julho do corrente ano (fl. 587, verso), vieram-me os autos conclusos em 4 de julho seguinte.

Encaminhado o feito à Procuradoria Regional da República, a proposição ofertada deu-se "*pela decretação da nulidade da decisão de fls. 567/567v, bem como pelo deferimento dos pedidos de substituição de testemunhas (fls. 405 e 574), e, ainda, por que se determine a oitiva da testemunha Maria Alice Moreira Basso, independentemente da antecipação das despesas relacionadas às diligências do oficial de justiça*" (fls. 599/605).

Em contrapartida, a defesa de Pedro Itiro Koyanagi e José Afonso Costa pronunciou-se "*insistindo na oitiva das testemunhas que ainda não prestaram seus esclarecimentos*", além de reiterar "*o pedido de reconhecimento de nulidade da r. decisão que recebeu a denúncia, haja vista a inexistência de intimação para apresentação de defesa prévia, questão esta que este próprio E. TRF3 já reconheceu como causa de nulidade absoluta*" (fls. 617/619).

Às fls. 622/624 o Ministério Público Federal manifestou-se "*pelo indeferimento do pleito de declaração da nulidade da decisão que recebeu a denúncia feito pela defesa dos corréus Pedro Itiro e José Afonso*".

Decido.

No que concerne às imputações com incursão nas penas do artigo 1º, inciso III, do Decreto-Lei nº 201/67, relacionadas à eventual ocorrência de aplicação indevida de verbas federais, correspondentes ao "Fato 2" (utilização de recursos para compra de produtos alimentícios destinados a escolas do município, em detrimento da aquisição de merenda escolar para a creche a que destinado originariamente o numerário recebido) e "Fato 4" (emprego de quantia vinculada ao transporte escolar na zona rural em benefício dos alunos da zona urbana), o recebimento da inicial acusatória sem a observância da previsão contida no inciso I do artigo 2º do decreto-lei em questão - "*Antes de receber a denúncia, o Juiz ordenará a notificação do acusado para apresentar defesa prévia, no prazo de cinco dias. Se o acusado não for encontrado para a notificação, ser-lhe-á nomeado defensor, a quem caberá apresentar a defesa, dentro do mesmo prazo*" -, tem sido entendido predominantemente como motivo determinante do reconhecimento de nulidade da decisão que dá início ao processo-crime.

Conforme asseverado pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura ao ensejo da apreciação pela 6ª Turma do STJ, em 12.5.2009, do *Habeas Corpus* 55.575/RR, "*A mens legis que inspirou a fase preliminar do procedimento em testilha é clara: proteger o bom nome da Administração Pública do ajuizamento de ações penais desprovidas de lastro. Apesar de sua precariedade, a sua só pendência já colocaria na berlinda o agente público e, via de consequência, exporia a risco a credibilidade estatal*".

Assim, e independentemente de o prefeito não ser mais detentor do mandato eletivo quando do fornecimento da denúncia ou mesmo da demonstração pela defesa de prejuízo efetivo algum ante a desconsideração do rito específico, a defesa prévia "*é necessária, nos termos do art. 2º, inciso II, do DL 201/67, e do art. 4º da Lei 8.038/90, tendo o sentido de evitar persecuções penais causadas por interesses escusos ou decorrentes da atividade político-partidária exercida pelos mandatários (Bazílio: 106; Fernandes; Mesquita; Romão: 15), sendo que a sua falta é causa de nulidade absoluta (STJ, HC 92209, Napoleão Maia, 5ª T., u., 5.5.09), ainda que o acusado não mais exerça o cargo de Prefeito ao tempo em que oferecida a acusação (STJ, HC 102821, Arnaldo Lima, 5ª T., u., 24.6.08*" (José Paulo Baltazar Junior, *Crimes Federais*, Livraria do Advogado, 8ª edição, p. 355-356).

Embora não se desconheça orientação jurisprudencial em sentido contrário, como se verifica inclusive dos precedentes alinhados pelo Ministério Público Federal em sua manifestação de fls. 622/624, a posição prevalecente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça encontra-se espelhada nas ementas abaixo:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE. DECRETO-LEI 201/67. COAUTORIA. TÉRMINO DO MANDATO DE PREFEITO. CITAÇÃO PARA DEFESA PRÉVIA. PRERROGATIVA DE FORO. RITO ESPECIAL. OBSERVÂNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No caso dos autos, não se trata de matéria de definição de competência, em face da prerrogativa de foro, e sim de rito estabelecido em lei especial aplicável aos crimes nela previstos (art. 2º, I, do Decreto-Lei 201/67).

2. Imputados os crimes do Decreto-Lei 201/67 e, sendo a estes aplicado rito especial estabelecido na norma incidente, em observância ao princípio do devido processo legal, deve ser conferida a oportunidade da defesa prévia, nos termos do dispositivo supracitado.

3. Não há aplicar a regra, mutatis mutandis, do art. 514 do CPP, uma vez que, inserido na norma processual comum, aplica-se a todos os crimes que seguem o procedimento do estatuto processual penal, o que não é o caso.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Recurso Especial 958.634/MG, 5ª Turma, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 17.5.2010)

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE DOS PREFEITOS. AUSÊNCIA DE DEFESA PRELIMINAR. NOTIFICAÇÃO, APENAS, DO ADVOGADO CONSTITUÍDO DO ACUSADO, POR MEIO DA IMPRENSA OFICIAL. OBRIGATORIEDADE DE NOTIFICAÇÃO DO ACUSADO. NULIDADE ABSOLUTA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Apresentada a denúncia ao Tribunal, far-se-á a notificação do acusado para apresentar resposta preliminar. É patente o constrangimento ilegal quando existe apenas publicação no Diário de Justiça, em nome do advogado constituído do denunciado.

2. A ausência de defesa preliminar constitui nulidade absoluta, porque desrespeita o princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório, encerrando inegável prejuízo ao acusado.

3. Habeas corpus concedido para declarar a nulidade ab initio do processo instaurado em desfavor do Paciente, desde o despacho de recebimento da denúncia, determinando sua notificação pessoal para oferecer defesa preliminar, nos termos do disposto no art. 4º da Lei n.º 8.038/90."

(Habeas Corpus 99.056/PR, 5ª Turma, rel. Ministra Laurita Vaz, DJe de 16.2.2009)

"PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME TIPIFICADO NO DL 201/67. ATOS ILÍCITOS SUPOSTAMENTE PRATICADOS NA CONDIÇÃO DE PREFEITO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PARA APRESENTAR DEFESA PRÉVIA. NULIDADE ABSOLUTA. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PRESCINDIBILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. A notificação para apresentar defesa prévia, nos termos do art. 2º, I, do Decreto-Lei 201/67, é medida que se impõe, sob pena de nulidade da decisão que recebe a denúncia sem a observância da referida norma, cujo reconhecimento independe da comprovação de prejuízo.

2. Recurso provido para anular o Processo 2005.39.00.010166-2, da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Pará, a partir do recebimento da denúncia, a fim de que seja notificado o paciente para apresentação da defesa prévia."

(Recurso em Habeas Corpus 20.179/PA, 5ª Turma, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 1.9.2008)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE RESPONSABILIDADE DOS PREFEITOS. ARTIGO 2º DO DECRETO-LEI 201/1967. APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRÉVIA. EX-PREFEITO. CABIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A garantia do contraditório prévio, em tema de crimes de responsabilidade dos prefeitos, é obrigatória, ainda que o acusado não exerça mais a Chefia da Municipalidade e a denúncia tenha sido instruída com processo administrativo, no qual apresentou defesa.

2. Ordem concedida."

(Habeas Corpus 65.843/MT, 6ª Turma, rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 9.4.2007)

Declarada, pois, a nulidade da decisão de fl. 85 no tocante às hipóteses delitivas que tratam de crime próprio de prefeito, previstas no artigo 1º, inciso III, do Decreto-Lei nº 201/67 - "Fato 2" e "Fato 4" -, por conseguinte impõe-se de rigor o reconhecimento do desaparecimento do direito do Estado em fazer valer sua pretensão punitiva, ante a ocorrência da extinção da punibilidade pela prescrição, que, regulada pelo máximo da pena privativa de liberdade abstratamente cominada - 8 (oito) anos (artigo 109, inciso IV, do Código Penal), tomando-se em consideração o disposto no artigo 1º, § 1º, do aludido decreto-lei, que prevê "*pena de detenção, de três meses a três anos*" -, consumou-se em dezembro de 2012 para ambos os crimes.

Consigne-se que em situação bastante assemelhada ao caso dos autos, no feito de registro nº 2009.61.24.002730-2, também envolvendo o alcaide de Estrela D'Oeste ora réu, em decisão de Relator neste Órgão Especial,

Desembargador Federal Carlos Muta, datada de 11 de setembro do corrente ano, pronunciou-se igualmente a invalidade da aceitação da inicial acusatória e conseqüente extinção da punibilidade em decorrência do esgotamento do prazo prescricional.

Válida, de resto, a instauração da ação penal com relação às acusações remanescentes, em especial porque determinada por juízo àquele tempo competente para tanto, correspondentes aos "Fato 1" e "Fato 3", alegadamente enquadrados em tipos penais da Lei de Licitações, cujo rito específico não alberga previsão de resposta anteriormente ao recebimento da denúncia, e ratificados os atos processuais instrutórios praticados no primeiro grau antes da assunção de Pedro Itiro Koyanagi ao cargo de prefeito de Estrela D'Oeste, a hipótese comporta ainda reconhecimento de nulidade, nesse ínterim, da decisão de fl. 567 - ocasião em que se "(I) deferiu a substituição das testemunhas, conforme pleito da defesa de Pedro e José Afonso (fls. 348 e 405), (II) determinou a intimação destes corréus para manifestarem-se sobre a não localização das testemunhas Rafael Moreira Maciel, Luiz Carlos Calgaro e Rodrigo Galbiati Mioto, bem como a intimação de José Jorge quanto à não localização da testemunha César Augusto Vila, sob pena de preclusão, (III) decretou a preclusão da pretensão de oitiva de Maria Alice Moreira Basso, em virtude do não recolhimento da taxa judiciária prevista na Lei Estadual (SP) 11.608/03 pelos corréus Pedro e José Afonso, e (IV) determinou a expedição de carta precatória à comarca de Santa Fé do Sul, para a oitiva de Francis César Mainardi, testemunha arrolada pela defesa dos acusados acima referidos" -, porquanto, conforme asseverado pelo próprio órgão acusatório, "em 29/01/2013, o Juízo da 1ª Vara Federal de Jales/SP já não tinha competência para processar e julgar o presente feito, pelo que tal decisão deve ser nulificada, justamente em virtude da incompetência absoluta superveniente" (fl. 603, verso).

Dito isso, reconheço a nulidade da decisão de recebimento da denúncia (fl. 85) quanto às acusações de prática de delitos previstos no artigo 1º, inciso III, do Decreto-Lei nº 201/67, correspondentes na peça acusatória aos "Fato 2" e "Fato 4", decretando-se em razão disso a extinção da punibilidade dos réus especificamente a respeito dessas imputações que versam sobre crimes próprios de prefeito; e reconheço a nulidade da decisão de fl. 567, eis que proferida por juiz já incompetente à época.

Certificado o transcurso do prazo para eventual recurso, tornem os autos conclusos para deliberação acerca do prosseguimento da instrução desta ação penal e expedição do necessário para conclusão das oitivas de testemunhas arroladas pela defesa dos réus.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25242/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023265-55.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023265-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : ERALDO FONSECA ROCHA
ADVOGADO : MS011818 BRUNA COLAGIOVANNI GIROTTO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00047855520104036201 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Designo o MM. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

2. Tendo em vista que o MM. Juízo suscitante ofertou as razões do conflito negativo de competência (fls. 03/05) e que o MM. Juízo suscitado remeteu os autos ao Juizado Especial Federal em razão do valor da causa (fls. 116/117), dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 121 do Código de Processo Civil.
3. Após, à conclusão.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025788-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RÉ : ANDERSON SOARES QUINTILHANO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00030665820124036107 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Designo o MM. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.
Oficie-se ao MM. Juízo suscitado, para que preste informações.
Prazo: 10 (dez) dias.
Publique-se.
Com a vinda das informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
São Paulo, 16 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25244/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0016304-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016304-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
REQUERENTE : MARCIO RAFAEL FELIX reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00016945720114036124 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de revisão criminal ajuizada por MARCIO RAFAEL FELIX com fulcro nos artigos 621 e 623, ambos do Código de Processo Penal, contra o aresto proferido pela E. Quinta Turma desta Corte Regional (fls.13/17), que

negou provimento ao apelo da defesa interposto contra a sentença que, nos autos da Ação Penal nº. 0001694-57.2011.4.03.6124, o condenou pela prática do crime descrito no artigo 289, §1º, do Código Penal à pena de 04 (quatro) anos e 01 (um) mês de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Oficiou-se à Defensoria Pública da União para indicação de defensor com o fito de atuar no patrocínio da causa, o que se dera.

O requerente aduz, em resumo, que o acórdão foi contrário a texto exposto de lei, bem como à evidência dos autos, no que se refere:

a) à atipicidade fática por ausência de dolo;

b) à readequação do preceito sancionador para o do § 2º do artigo 289 do Código Penal, diminuindo-se a pena aplicada.

Pede a antecipação da tutela recursal, na forma do artigo 273 do Código de Processo Civil, com o permissivo do artigo 3º do Código de Processo Penal, de maneira a se expedir alvará de soltura, permitindo aguardar o julgamento em liberdade.

Ao final, pede a procedência da ação com o fito de ser absolvido. Subsidiariamente, requer seja diminuída a pena imposta.

É relatório.

Decido.

Não se ignora que o artigo 3º do Código de Processo Penal admita interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

Nesse sentir, poder-se-ia argumentar admissível a incidência do disposto no artigo 273 do Código de Processo Civil em sede de revisão criminal, como o é, em tese, na seara da ação rescisória. Contudo, sob qualquer fundamento argumentativo que se conferisse ao debate, nada restaria de plausível para se conceder, na revisão criminal, a antecipação de tutela.

Isso porque não se trata de se ampliar o campo de incidência da lei conferindo-se interpretação extensiva ou de se outorgar interpretação analógica, porquanto a tutela antecipatória diz respeito aos efeitos da sentença de mérito proferida no processo de conhecimento.

Nos moldes da norma processual civil a regra geral continua a ser a da execução imediata da sentença ou do acórdão, consubstanciando-se como exceção a essa regra a possibilidade de ser concedida a tutela de urgência com o fito de obstaculizar o cumprimento do julgado, nada obstante a redação do artigo 489 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"(...) Atente-se para a estatura maior da coisa julgada. O fenômeno diz respeito ao direito declarado pelo Estado-Juiz e a isso não se pode contrapor sinal de bom direito com o qual se contenta a ordem jurídica quando em jogo cautelar. O Direito é uma ciência e, enquanto o for, o meio justificará o fim, mas não este aquele. Há de aguardar-se, para a retirada do mundo jurídico de ato processual transitado em julgado, o desfecho de ação autônoma de impugnação que é a rescisória. Liminar cautelar indeferida" (STF, PetMC 1797-8-SP, rel. Min. Marco Aurélio, DJU 28.09.1999, p.20).

Mais não fosse, não há, na própria petição de revisão criminal, sequer indícios da prática de qualquer teratologia

jurídica (que supostamente abriria a possibilidade de revisão criminal e também de possíveis providências de urgência), quer pelo juízo de primeiro grau quer pelo E. Relator do feito nesta C. Corte, que manteve a sentença condenatória que, aliás, decidiu fundamentadamente pelo regime inicial fechado (fls. 12).

Indefiro, pois, o pedido de tutela antecipada.

Ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25251/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025947-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025947-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ROGERIO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP145060 MARCELO PARDUCCI MOURA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO : Banco do Brasil S/A
: ALEXANDRE DE OLIVEIRA CHAVES e outros
: OMNI CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL INVESTIMENTOS
: EMPRENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: MARIA SOCORRO DE LIRA
: DANIELLE CRISTINA MARTINS
: FRANCISCO FLORENTINO PRESTES
: JAIR FLORENTINO PRESTES
: DIONATA ELIEZE FERREIRA
No. ORIG. : 00056473720124036110 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Promova o impetrante o devido recolhimento de custas, uma vez que o recolhimento das custas não foi efetuado no código da receita 18720-8 nem realizado na unidade gestora do TRF da 3ª Região - UG 090029 (cfr. fl. 422).

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25253/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000525-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000525-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
AUTOR : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO : SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
RÉU : CARMEN VIDAL FRANCO e outro
: JOSE CARLOS NAVARRO
INTERESSADO : GLORIA FERREIRA
: ROBERTO TADEU TEIXEIRA
: VERA LUCIA DE LUCCA SANTOS
No. ORIG. : 00211686220064036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Às fls. 531/555, o autor informa que os réus Carmen Vidal Franco e José Carlos Navarro faleceram.

Assim, intímem-se, pessoalmente, os herdeiros dos réus: 1) Fernando Octavio Antonio Franco; e 2) Olgarete Navarro, Iohran Navarro e Hariel Navarro para manifestação.

Os mandados deverão ser instruídos com cópia da petição de fls. 531/555.

I.

São Paulo, 09 de setembro de 2013.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25260/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0025777-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025777-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
REQUERENTE : CLAUDIO LUIZ DE OLIVEIRA FERREIRA
ADVOGADO : ALESSANDRA ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REQUERIDO : Justiça Pública
CO-REU : NATALINO ALVES DINIZ
: VALDOVEU HENRIQUE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00001683720064036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

1. Não estando devidamente instruída a presente revisão criminal, oficie-se ao Juízo Federal da 1ª Vara de Tupã/SP, solicitando-lhe a remessa, a este relator, dos autos da ação penal nº 0000168-37.2006.403.6122, se desimpedidos, ou cópia de seu inteiro teor.
2. Com a vinda dos autos da ação penal, apensem-se à presente revisão.
3. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25261/2013

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0007199-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007199-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : VALMIR CAPELLI e outro
: LUCIO GARREFA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00094732020074036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Vistos em autoinspeção.

1 - Designo o Juízo Suscitante para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes, por aplicação subsidiária do artigo 120 do Código de Processo Civil.

2 - Determino que a Subsecretaria da 1ª Seção extraia cópia integral dos autos, remetendo-se os autos originais ao Juízo designado para a apreciação das medidas urgentes.

Oficie-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 12 de setembro de 2013.
Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25250/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0077258-62.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.077258-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR : ELETRICA TAKEI LTDA
ADVOGADO : SP131040 ROBERTA DE OLIVEIRA
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2000.61.19.027260-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a anterior interposição de recurso especial e o pedido de "extinção da execução", esclareça a autora se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, regularizando a representação processual para tanto, com a outorga de poderes expressos de renúncia, no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029500-82.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.029500-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR : DOW BRASIL S/A e outros
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : PRIMERA IND/ E COM/ LTDA
AUTOR : DOW AGROSCIENCES INDL/ LTDA
: DOW BRASIL NORDESTE LTDA
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP017750 ABERCIO FREIRE MARMORA
No. ORIG. : 2000.61.00.035856-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Regularmente citada, nos termos do art. 730 do CPC, a União Federal deixou de se manifestar sobre o pedido de execução dos honorários advocatícios.
Determino a expedição de Requisição de Pequeno Valor - RPV no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme pedido de fls. 820/822, na forma da Resolução nº 168/2011 do Conselho da Justiça Federal.
Intimem-se.

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

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016978-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016978-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE : UNICA LIMPADORA E DEDETIZADORA LTDA
ADVOGADO : SP109618 FERNANDO JORGE DAMHA FILHO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00096058520084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

À vista de que a pretensão do *writ* interfere com os interesses da União Federal na lide originária, cite-se-a para integrar o polo passivo.
Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007254-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007254-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR : JOSE ALBERTO GUERREIRO
ADVOGADO : SP183235 RONALDO LIMA VIEIRA e outro
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00316430920084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.,

À fl. 313 informou a Caixa Econômica Federal que "as contas de depósito judicial à ordem da Justiça Federal são remuneradas pela TR do dia limite do depósito, com crédito mensal, obedecendo às mesmas regras estabelecidas para as Cadernetas de Poupança, no que se refere à remuneração básica e ao prazo, conforme determina a Lei 9.289/96."

Acrescenta não haver incidência de juros, em atenção ao disposto no Decreto-lei 1.737/79.

A União Federal assevera que a instituição financeira, de modo equivocado, deixou de observar o disposto na Lei nº 12.099/09, segundo a qual os depósitos judiciais não tributários, de interesse da União, devem ser realizados pela sistemática prevista na Lei nº 9.703/98. Postula a União Federal seja determinado à CEF o recolhimento de

DARF correspondente ao valor do acréscimo legal do depósito, realizado em 17.01.2013, com base na SELIC, até a data do recolhimento do DARF da atualização.

É o relatório. DECIDO.

De fato, na correção monetária dos depósitos judiciais e extrajudiciais realizados após 1º de dezembro de 1998, aplica-se a taxa SELIC, conforme determinado pela Lei nº 9.703/98.

Por outro lado, prescreve o art. 1º dessa Lei:

"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade." Grifou-se.

In casu, verifica-se que o autor da presente ação rescisória noticiou a efetivação do depósito do valor relativo à condenação em verba honorária, em favor da União Federal, à fl. 271 e, à fl. 272, juntou cópia da respectiva guia. Do exame da referida guia, constata-se ter o autor realizado o aludido depósito, com código de operação nº 005, por meio de guia de depósito judicial à ordem da Justiça Federal, regido pela Lei nº 9.289/96, a qual veda a remuneração das contas com juros.

Destarte, a utilização de documento impróprio, inviabiliza a aplicação da taxa SELIC, como postula a União Federal.

Nesse sentido, bastante elucidativos os seguintes precedentes desta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITOS JUDICIAIS. LEI N. 9.703/98. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. CONTA ÚNICA DO TESOUREO NACIONAL NA CEF. DEPÓSITOS EFETUADOS POR MEIO DE GUIA SIMPLES, SEM A UTILIZAÇÃO DE DARF ESPECÍFICO. RESPONSABILIDADE DO DEPOSITANTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Depósitos judiciais efetuados por meio de guias simples, sem especificação de finalidade, com o código '005', situação que afasta a plausibilidade do direito alegado, porquanto não se observou a legislação pertinente, cuja responsabilidade cabe ao depositante.

2. Mesmo tendo sido os depósitos realizados com o auxílio da instituição financeira, na vigência da Lei n. 9.703/98, o emprego da forma adequada para a garantia de aplicação da taxa SELIC cabia somente ao depositante, o que não se verificou no presente caso.

3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF/3ª REGIÃO ; AGR EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020636-79.2011.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES; D.E. de 03/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DO DEPÓSITO JUDICIAL PELA TAXA SELIC - AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Lei 9703/98, que trata dos depósitos judiciais de tributos e contribuições federais, estabelece, em seu art. 1º, § 3º, I, que, nos casos em que a sentença for favorável ao depositante, o valor do depósito será devolvido pela Caixa Econômica Federal, acrescidos de juros na forma do § 4º do art. 39 da Lei 9250/95, quais sejam, os juros equivalentes à taxa SELIC. Nesse caso, os depósitos judiciais, efetuados em dinheiro, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade, são repassados pela CEF para a Conta Única do Tesouro Nacional. 2. Há, ainda, a hipótese prevista no art. 11 da Lei 9289/96, que também dispõe sobre o depósito de quantias em dinheiro, a ser recolhido sob responsabilidade da parte, diretamente na CEF, em guias próprias para tal finalidade. Tais depósitos, mantidos em conta à ordem do Juízo, observam, no tocante à correção monetária, as mesmas regras das cadernetas de poupança, como dispõe o § 1º do referido art. 11. Nesse caso, os juros remuneratórios não são aplicados, pois, embora o sejam na caderneta de poupança, a Lei nº 9289/96 é expressa no sentido de que os depósitos judiciais obedecem as regras das cadernetas de poupança apenas no tocante à remuneração básica (correção monetária) e ao prazo. E sendo omissa a Lei 9289/96, no tocante aos juros, deve ser observado o DL 1737/79 que, ao dispor sobre os depósitos efetuados à ordem do Juízo, estabelece, em seu art. 3º, 'os depósitos em dinheiro de que trata este Decreto-lei não vencerão juros'. 3. No caso concreto, depreende-se, de fl. 10, que o depósito foi efetuado em Guia de Depósito Judicial à Ordem da Justiça Federal, e não em Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para a finalidade prevista na Lei 9703/98, submetendo-se, portanto, as regras contidas no art. 11 da Lei 9289/95, quais sejam, os mesmos critérios de correção monetária e prazo previstos para a caderneta de poupança, sem a incidência de juros (DL 1737/79). Desse modo, considerando que aos depósitos feitos à ordem do Juízo aplicam-se as mesmas regras das cadernetas de poupança, subsiste o contido na decisão agravada. 4. Agravo improvido." (TRF/3ª REGIÃO; AGR nº 2009.03.00.000825-5, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJF3 03/06/2009)

Ante o exposto, indefiro o pedido de fls. 318/319.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008953-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008953-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR : SUZEL IMACULADA BOCCOLI DESCO
ADVOGADO : SP037920 MARINO MORGATO
RÉU : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00436381519914036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Suzel Imaculada Boccoli Desco, com fulcro no art. 485, V, do CPC, com o intuito de rescindir *decisum* proferido nos autos de ação de repetição de indébito, processada pelo rito comum ordinário, cujo fim era obter a condenação da União Federal a devolver a quantia recolhida a título de empréstimo compulsório, instituído pelo Decreto-lei n. 2.288/86, incidente sobre a aquisição de veículo.

Na ação subjacente, a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido e condenou a União Federal à repetição do indébito. Sem recursos voluntários, os autos vieram a este Tribunal por força do reexame necessário.

A E. Quarta Turma deste Tribunal, em julgamento realizado em 01.09.93, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial. O respectivo acórdão transitou em julgado em 18.01.94 (f. 59).

Baixados os autos à origem, foi determinada a manifestação da parte autora, que, em 28.04.94, postulou a expedição de ofício requisitório. À vista desse pedido, o Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria, que devolveu os autos sem a elaboração de cálculos, *ex-vi* do disposto na Resolução-CJF nº 65/94.

Em seguida, foi determinada a apresentação de memória de cálculos pela exequente, em atenção do disposto no artigo 604 do CPC, com a redação que lhe foi atribuída pela Lei nº 8.898/84. No entanto, embora esse despacho tenha sido publicado no DJU de 16.03.95, a parte interessada não se manifestou, motivo pelo qual os autos foram remetidos ao arquivo.

Posteriormente, em 06.08.98, a autora solicitou o desarquivamento do feito. Desarquivado, o juízo singular deu ciência do ato e oportunizou manifestação das partes.

A autora da ação requereu a vista dos autos em 04.09.98. Em 03.11.98, contudo, certificou-se sua não-manifestação, sendo os autos encaminhados, novamente, ao arquivo.

Em 10.01.02, os autos retornaram do arquivo, em face de petição da autora datada de 12.11.01, e logo no dia 11.01.02 foi dada ciência do desarquivamento, oportunizando-se a manifestação das partes.

Somente em 22.02.02, porém, a autora apresentou a planilha de cálculos, em atenção à decisão de 16.03.95, e formulou o pedido de citação da União Federal, nos termos do artigo 730 do CPC.

Intimada, a UF ofereceu embargos à execução, sob a alegação de excesso nos valores apresentados. Julgados procedentes em parte, houve a interposição de apelação pela União Federal.

O referido recurso foi decidido monocraticamente pelo e. Desembargador Federal FABIO PRIETO, de modo a negar-lhe provimento. A decisão transitou em julgado, para a autora da ação, em 29.06.04, conforme certificado à fl. 111.

Retornaram, então, os autos à Vara de origem, tendo sido determinada a expedição de ofício requisitório. Em face de divergência apontada no que atine ao CPF da autora e do advogado constituído nos autos, suspendeu-se aquela ordem.

Feitas as anotações necessárias, após os esclarecimentos prestados, os autos foram conclusos ao juízo *a quo* que, em 03.05.07, proferiu sentença extinguindo o processo de execução, nos termos do artigo 618, inciso I, combinado com o artigo 269, inciso IV, e artigo 219, §5º (com a redação dada pela Lei nº 11.280/06), todos do CPC. Fundamentou a decisão no fato de a intimação da autora para apresentar a memória de cálculo ter sido feita em 16.02.95 e o cumprimento da ordem só ter se dado em 22.02.02, quando transcorrido o lapso prescricional para a execução de sentença pretendida.

Contra a sentença, a autora interpôs recurso de apelação. Em sessão de julgamento, realizada em 16.07.09, a apelação foi improvida pela e. Quarta Turma desta Corte. Inconformada, a autora ofereceu embargos de declaração em face do acórdão, os quais foram rejeitados.

A última decisão proferida nos autos, em segundo grau jurisdicional, foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.03.10, tendo transitado em julgado o acórdão em 06.04.10.

A presente ação rescisória foi proposta em 23.03.12.

Regularmente citada, a União Federal contestou a ação, alegando, preliminarmente, o não cabimento da ação rescisória para reexame de provas; a impossibilidade jurídica do pedido; a utilização indevida da rescisória como sucedâneo recursal e a incidência da Súmula 343 do C. STF. No mérito, a Ré postulou a improcedência do pedido (fls. 214/231)

A autora ofereceu réplica à contestação (fls. 235/242).

Não foi requerida produção de provas.

As alegações finais da autora e da ré encontram-se encartadas, respectivamente, às fls. 255/258 e 260/263.

Em seu parecer, opinou o Ministério Público Federal pela procedência do pedido (fls. 267/317).

É o relatório. Decido.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, a ação rescisória:

"é ação autônoma de impugnação de natureza constitutiva negativa quanto ao juízo rescindendo, dando ensejo à instauração de outra relação processual distinta daquela em que foi proferida a decisão rescindenda".

Objetiva-se com essa espécie de ação, portanto, a desconstituição de decisão abarcada pela autoridade da coisa julgada (*judicium rescissorium*), com a conseqüente prolação de nova decisão, apta a alterar o estado jurídico veiculado pelo juízo anterior, re julgando a lide conforme inicialmente proposta na ação subjacente (*judicium rescindens*).

Observa-se que, além dos requisitos gerais de admissibilidade trazidos pelo Código de Processo Civil, em seus artigos 282 e 283, é indispensável, para o ajuizamento da rescisória, a verificação de quaisquer das hipóteses elencadas no art. 485, bem como a observância dos requisitos específicos do juízo rescisório, a exemplo da multa prevista pelo art. 488 do citado Código.

Na hipótese em tela, a autora aduz que, ao contrário do decidido na ação subjacente, por ocasião da execução de sentença, não estaria configurada a prescrição intercorrente, seja pela movimentação processual durante o prazo prescricional, seja pela ausência de intimação pessoal da parte para reconhecimento da prescrição nos termos do artigo 267, III, §1º e 234 do CPC.

Na inicial, por diversas vezes traz à consideração a circunstância de a sentença e o acórdão proferidos terem reconhecido a extinção da execução pela prescrição da pretensão executória, à vista da não apresentação da memória de cálculos, sem que fosse considerada a necessidade de observância dos referidos dispositivos legais.

Contudo, ao formular seu pedido, aponta, erroneamente, como decisão rescindenda, a sentença prolatada em primeiro grau jurisdicional, em lugar do acórdão prolatado pela Quarta Turma nos autos do processo subjacente.

Confira-se o seguinte excerto da inicial, *in verbis*:

"C- julgar a ação procedente para rescindir a r. sentença prolatada nos autos da ação de repetição de indébito, em evidente violação de dispositivo literal de lei, determinando o prosseguimento da execução e expedição do Ofício Requisitório para pagamento do indébito apurado, devidamente atualizado até a presente data." (fl. 09) De rigor salientar que a sentença, proferida na fase de execução de sentença, que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, foi substituída pelo acórdão proferido pela E. Quarta Turma, *ex-vi* do disposto no artigo 512 do Código de Processo Civil.

Também deixou a autora, ao formular seu pedido, de pleitear, cumulativamente, a rescisão do julgado (*iudicium rescindens*), no presente caso, do acórdão da Quarta Turma, e a prolação de novo julgamento (*iudicium rescissorium*), em desacordo com o disposto no artigo 488, I, do CPC.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, cujo aresto transcrevo *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. ICMS. COMPENSAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA "PARA FRENTE". VALORES PAGOS A MAIOR, POR ESTIMATIVA. DESCABIMENTO DA AÇÃO. SÚMULA 343/STF. ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. PEDIDO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. OBRIGATORIEDADE NÃO-ATENDIDA PELO DEMANDANTE. PETIÇÃO INICIAL INEPTA. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Esta Primeira Seção, quando do julgamento da AR 2.894/GO (Rel. Min. José Delgado, DJ de 12.6.2006), em situação idêntica à dos autos, por maioria, firmou orientação no sentido de que é aplicável a Súmula 343/STF às ações rescisórias de julgados relativos à restituição do ICMS nas hipóteses de valores estimados pagos a maior, em regime de substituição tributária.
2. Consoante entendimento doutrinário e jurisprudencial, a cumulação de pedidos na ação rescisória (*iudicium rescindens* e *iudicium rescissorium*), prevista no art. 488, I, do CPC, é obrigatória, exceto nas demandas fundadas na existência de coisa julgada ou na incompetência absoluta do órgão prolator da sentença. Assim, é inviável considerar como implícito o pedido de novo julgamento da causa.
3. No caso dos autos, observa-se que o autor limitou-se a formular o pedido de rescisão, qual seja o de anulação da decisão objurgada (fl. 17), olvidando-se a respeito do *iudicium rescissorium*, razão pela qual conclui-se pela inépcia da petição inicial.
4. Registre-se que a hipótese em apreço não se enquadra nas exceções da obrigatoriedade da cumulação de pedidos prevista no art. 488, I, do CPC, pois se trata de pedido de rescisão de julgado em que o autor foi vencido, com o reconhecimento do direito da contribuinte, ora requerida, ao aproveitamento escritural, para fins de compensação tributária, de valores pagos a maior, por força de estimativa, em regime de substituição tributária "para frente". Assim, evidencia-se a obrigatoriedade da formulação do pedido de rejulgamento da lide, providência que não foi tomada pelo demandante.
5. Processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 488, I, 490, I, e 295, I, parágrafo único, I, do Código de Processo Civil." (STJ; AR 2677 / PI AÇÃO RESCISÓRIA 2002/0174660-3; Ministra DENISE ARRUDA; DJ 07/02/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. ART. 488, I, DO CPC. OBRIGATORIEDADE. A cumulação dos pedidos do iudicium rescindens e do iudicium rescissorium, prevista no art. 488, I, do CPC, ressalvados os casos em que não é cabível (como, por exemplo, os de ação rescisória proposta com fulcro nos incisos II ou IV do art. 485 do CPC), é obrigatória, não se podendo considerar como implícito o pedido de novo julgamento, tendo em vista que o caput daquele dispositivo dispõe, expressamente, que o autor deve formular ambos os requerimentos na inicial. Recurso conhecido e provido." (STJ; REsp 386410 / RS RECURSO ESPECIAL 2001/0149127-5; Rel. Ministro FELIX FISCHER; DJ 14/06/2004)

Este, aliás, o entendimento firmado no âmbito da C. Segunda Seção, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória Reg. nº 0043585-68.2009.4.03.0000/SP, de Relatoria da e. Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, conforme se verifica de sua ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL . AÇÃO RESCISÓRIA . IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA . PLANOS ECONÔMICOS . ALEGAÇÃO DE ERRO DE FATO . IUDICIUM RESCISSORIUM - PEDIDO DE REJULGAMENTO DA CAUSA - OBRIGATORIEDADE NÃO ATENDIDA - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - Segundo narra a petição inicial, o juízo incorreu em erro de fato ao acolher parcialmente a impugnação ao cumprimento da sentença porque se utilizou de índices de correção monetária estipulados em resolução revogada (Resolução nº 242/01) e porque não aplicou juros remuneratórios de forma composta, como determinava a sentença.

II - A ação rescisória ajuizada com fundamento no inciso IX do artigo 485 do CPC exige cumulação de pedidos: rescisão do julgado (iudicium rescindens) e novo julgamento do feito (iudicium rescissorium).

III - Caso em que os autores pleitearam apenas a rescisão do julgado "a fim de determinar a devida apuração do débito", sem fazer o pedido de rejulgamento da causa, com a apresentação dos valores que entende devidos.

IV - Impossibilidade de se considerar como pedido implícito, não podendo o tribunal efetuar qualquer pronunciamento sob pena de ofensa aos princípios da congruência e da inércia da jurisdição. Extinção do feito que se promove nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

V - No mesmo sentido: STJ, AR nº 2677, 1ª Seção, Rel. Min. Denise Arruda, j. 14.11.2007, DJ 07.02.2008.

VI - Depósito previsto no artigo 494 do CPC revertido em favor da ré. Honorários advocatícios decorrentes da sucumbência fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente corrigido desde o ajuizamento da ação.

VII - Ação rescisória extinta sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC." (2ª Seção; AR 0043585-68.2009.4.03.0000/SP; DE de 04.10.13)."

Nos termos do disposto no artigo 494 do CPC, na hipótese de inadmissibilidade ou de improcedência da ação rescisória, a importância do depósito reverterá em favor do réu, sem prejuízo do disposto no artigo 20 do CPC.

De rigor, portanto, o reconhecimento da inépcia da inicial, com a consequente extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, IV, 295, I, c/c art. 490, I do Código de Processo Civil. Nos termos do artigo 494 do CPC, reverta-se o depósito de fl. 206 em favor da Ré.

Honorários advocatícios em favor da ré, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa corrigido monetariamente.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009880-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009880-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : BANCO VOTORANTIM S/A
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
: SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
No. ORIG. : 00197467219944036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

São Paulo, 02 de outubro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015353-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015353-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : LUIZA VALLE BELLO BRANAS
ADVOGADO : SP124522 MARCELO SANCHES DA COSTA COUTO e outro
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00344422520084036100 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, no qual se discute a competência para processamento e julgamento de ação proposta contra o Banco Central do Brasil.

Consta dos autos que a supracitada ação foi proposta perante a 12ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, a qual, em razão do valor da causa, declinou da competência para o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, que, por sua vez, declarou-se incompetente.

O d. juízo suscitado assim se pronunciou no sentido de que, pelo fato de a parte autora residir em Praia Grande/SP, a competência para processar e julgar o feito seria do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP.

No entanto, o d. Juízo do Juizado Especial Federal de Santos/SP entendeu que o ajuizamento de ação envolvendo o Bacen deve ocorrer na cidade de São Paulo/SP, onde há representação regional, suscitando, por essa razão, o presente conflito. Salientou, na ocasião, que o Bacen não possui representação em Santos/SP.

Designado o d. Juízo suscitante para resolver as questões emergenciais até final decisão, deu-se vista ao Ministério Público Federal nos termos regimentais, opinando o ilustre Procurador Regional da República pela procedência do conflito.

Relatado, decido.

A ação em apreço foi ajuizada em face do Banco Central do Brasil (Bacen), objetivando a cobrança de expurgos inflacionários, incidentes sobre conta de poupança, em razão de perdas que teriam sido ocasionadas pelos Planos Verão, Collor I e Collor II. O ajuizamento ocorreu perante a Subseção Judiciária de São Paulo/SP, tendo o d. Juízo determinado a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Santos/SP.

O d. Juízo do Juizado Especial Federal de Santos/SP, por sua vez, tendo em vista não possuir o Bacen representação em Santos/SP, suscitou o presente Conflito de Competência.

Na hipótese, verifica-se que o ajuizamento da ação perante a Subseção Judiciária de São Paulo/SP foi uma opção da postulante, o que, por um lado, demonstra que esse - embora domiciliado em Praia Grande/SP -, não se sente prejudicado em litigar na Capital do Estado. Por outro lado, tal opção da autora em nada prejudica o réu, que certamente não terá problemas para exercer sua defesa perante a Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

O artigo 20 da Lei nº 10.259/01 disciplina que "Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995" (grifo meu), sendo que o artigo referido assim dispõe:

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

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

II - do lugar onde a obrigação deva ser satisfeita;

III - do domicílio do autor ou do local do ato ou fato, nas ações para reparação de dano de qualquer natureza.

Parágrafo único. Em qualquer hipótese, poderá a ação ser proposta no foro previsto no inciso I deste artigo." (grifos meus)

Portanto, o artigo 20 da Lei nº 10.259/01 não determina ao autor que ajuíze o feito no local mais próximo de sua residência, mas sim no local mais próximo do(s) foro(s) definido(s) no artigo 4º da Lei nº 9.099/95. O legislador propiciou, assim, ao autor, a faculdade de ajuizar a ação em referência no domicílio do réu, ou, a seu critério, nos outros locais que especifica.

A respeito do tema, cito o seguinte precedente do STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS DE JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS VINCULADOS A TURMAS RECURSAIS DIVERSAS. COMPETÊNCIA DO STJ. AÇÃO PARA CORREÇÃO DE SALDOS DE POUPANÇA MOVIDA POR POUPADOR CONTRA O BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO.

[...]

2. É do Juizado Especial Federal a competência para causa de valor inferior a sessenta salários mínimos, visando ao pagamento de diferenças de correção monetária de caderneta de poupança, ajuizada contra o Banco Central do Brasil. Aplicável à hipótese, subsidiariamente, o inciso I do art. 4º da Lei nº 9.099/95, segundo o qual é competente o foro do domicílio do réu ou, a critério do autor, do local onde aquele exerça atividades profissionais ou econômicas ou mantenha estabelecimento, filial, agência, sucursal ou escritório.

Precedente: CC 80.079/SP, 2ª Seção, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 03/09/2007. (grifo meu)

3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível da Subseção Judiciária de São Paulo - SP, o suscitado."

(STJ, Primeira Seção, CC 95833, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe em 20/10/08)

No mesmo sentido, recentemente decidiu esta Seção, em acórdão de minha relatoria (CC 12339, DJF3 em 14/10/10, página 91).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do CPC, **CONHEÇO** do presente conflito e **JULGO-O PROCEDENTE**, no sentido de declarar competente o d. Juízo suscitado, para processar e julgar o feito originário.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022958-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022958-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
PARTE RÉ : ALKROMA AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP160515 JOSE WILSON BOIAGO JUNIOR e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00007469020114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico nesta oportunidade, no despacho de fl. 11, a errônia do número do processo da execução fiscal em dissenso. Assim, onde se lê "... execução fiscal nº. 0008432-74.2009.6110", o correto é "...execução fiscal nº. 0000746-90.2011.403.6100".

No mais, intime-se o Ministério Público Federal para manifestar-se no prazo.

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025007-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025007-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
IMPETRANTE : GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO e outro
: GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO -ME
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA
IMPETRADO : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
INTERESSADO : ANTONIO NICOLAU DE TOMMASO
ADVOGADO : SP168560 JEFFERSON TAVITIAN
INTERESSADO : VICENTE STEAGALL DE TOMMASO e outros
: CAROLINA STEAGALL DE TOMMASO
: FRANCESCO DE TOMMASO
: BRUNA DE TOMMASO
: VICENTE DE TOMASO NETO
: WILMA STEAGALL DE TOMMASO
: CARVIC FOMENTO MERCANTIL LTDA
: T O COM/ E SERVICOS DE ASSESSORAMENTO LTDA
: VIF TRANSPORTES 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
No. ORIG. : 07.00.12319-2 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA impetrado por GIUSEPPINA CESAREO DE TOMMASO e outro, em face de decisão proferida pelo Juízo de Direito do Anexo das Execuções Fiscais da Comarca de Pirassununga/SP, nos autos da EXECUÇÃO FISCAL nº 0012319-46.2007.8.26.0457.

Os impetrantes, nestes autos, aduzindo violação a direito líquido e certo por ato praticado pelo juízo impetrado, requereram a concessão da ordem para o fim de determinar o desbloqueio de bens de sua propriedade, representados por veículos e valores depositados em contas bancárias, estas penhoradas pelo sistema BACENJUD, orçados em R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais). Pedem, também, a reforma da decisão impetrada com sua exclusão do pólo passivo da ação executiva.

Na inicial os impetrantes relatam que a UNIÃO ajuizou a Execução Fiscal acima referida, perante a Vara do Anexo Fiscal de Pirassununga-SP., originariamente em face da empresa INDÚSTRIA DE BEBIDAS

PIRASSUNUNGA LTDA, para a cobrança de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, nos exercícios de 2001 a 2005, que totalizam R\$ 227.318.770,10 (duzentos e vinte e sete milhões, trezentos e dezoito mil, setecentos e setenta reais e dez centavos), conforme demonstram as CDA juntada aos autos.

Após a citação da empresa executada e determinação para inclusão dos sócios Vicente de Tommaso Neto e Antonio Nicolau de Tommaso no pólo passivo do feito executivo, a UNIÃO, com base em Informação Fiscal, datada de 23 de março de 2012, produzida pela Delegacia da Receita Federal (fls. 334/482), requereu que a digna autoridade impetrada reconhecesse a existência de GRUPO ECONÔMICO formado pelos impetrantes e outras pessoas físicas e diversas empresas, que, no seu entendimento, possuem relação ou vínculo jurídico que denotam a presença de interesse comum com os fatos constitutivos da hipótese de incidência do tributo objeto da Execução Fiscal.

Requereu, ainda, a EXEQUENTE, a desconsideração da personalidade jurídica e a inclusão, no pólo passivo da execução, de todas as empresas e sócios que compõem o grupo econômico, além da penhora dos ativos financeiros, via BACENJUD, pertencentes ao grupo econômico (fls. 306/315), cujo pedido foi integralmente acolhido pela digna autoridade impetrada (fls. 608/610), inclusive determinando que se procedesse a penhora on-line e a constrição de veículos e imóveis de propriedade dos executados.

Consta dos autos protocolo no sistema BACENJUD, para bloqueio de numerário e aplicações financeiras em nome dos impetrantes (fls. 612/615) e expedição de mandado de intimação da penhora (fl. 680).

Relatados os fatos, os impetrantes aduziram que a decisão proferida pelo juízo impetrado é teratológica, pois entende que a EXEQUENTE não logrou êxito em comprovar a existência de grupo econômico, nem qualquer outro elemento capaz de caracterizar a responsabilidade pessoal ou solidária dos impetrantes pelo pagamento dos tributos cobrados na Execução Fiscal nº 0012319-46.2007.8.26.0457.

Requereram a concessão de medida liminar e a concessão definitiva da ordem, após seu regular processamento.

É o relato dos autos. Passo a decidir.

Entendo que na hipótese destes autos, é caso de indeferimento da inicial, desde logo, nos termos do que dispõe o artigo 10, da Lei nº 12.016/2009.

Inicialmente, cumpre destacar que, na medida em que o juízo impetrado acolheu o pedido da EXEQUENTE e, dentre outras providências determinou a inclusão dos impetrantes no pólo passivo da Execução Fiscal, é fato que estão legitimados, inclusive, para se insurgirem nos autos subjacentes através dos recursos reconhecidos pelo Código de Processo Civil, sem qualquer restrição.

Neste mandado de segurança, a pretexto do argumento de que a decisão do juízo impetrado estaria a violar "direito líquido e certo" de não ser incluídos no pólo passivo da execução, acompanhadas das demais medidas constritivas de urgência, os impetrantes pretendem a concessão da ordem para sustar os efeitos de decisão impetrada, nos termos acima relatado.

Todavia, como é de conhecimento, 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***", o que veio corroborado pelo teor do art. 5º, inc. II da Lei nº 12.016/2009, ao pontuar que não se concederá mandado de segurança quando a decisão irrisignada comportar reforma através de recurso com efeito suspensivo.

A jurisprudência desta Egrégia Corte Regional é no mesmo sentido, conforme segue:

"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)."

Cabe ressaltar que, de qualquer sorte, as provas que instruem a inicial não evidenciam flagrante equívoco ou ilegalidade nos fundamentos da decisão impetrada, nem se pode afirmar tratar-se de manifestação teratológica, hipóteses que autorizariam a impetração do Mandado de Segurança

A propósito, esse é o entendimento do Excelso Pretório, de acordo com o julgado cuja ementa segue transcrita:

"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)."

Entendo, portanto, que é inadequada a via deste mandado de segurança para as pretensões deduzidas na inicial.

Pelo exposto, INDEFIRO a inicial, com a extinção do feito sem apreciação do mérito, com fulcro no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009 c/c artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

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, 10 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025042-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025042-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM 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
TELECOMUNICACOES 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

Concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que o impetrante recolha as custas processuais correspondentes.
Após, tornem-me os autos conclusos.
Publique-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025593-55.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.025593-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : MAGNO DONIZETE CONEGLIAN e outro
: NADIA MOHAMED ABBUD
ADVOGADO : MS009001 ORLAMAR TEIXEIRA GREGORIO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : WILSON ROCHA ASSIS
No. ORIG. : 00008487520124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

Em face da certidão de fl. 34, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que a parte impetrante regularize as custas processuais.
Após, tornem-me os autos conclusos.
Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025974-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025974-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE : BIMETAL IND/ E COM/ DE APARELHOS DE MEDICAO LTDA
ADVOGADO : SP271762 JOSE DOS REIS BERNARDES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00020352619994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança preventivo ajuizado por BIMETAL IND. E COM. DE APARELHOS DE MEDIÇÃO LTDA contra atos de dois diferentes Juízes Federais nas execuções fiscais nºs 0002035.26.1999.403.6182 e 0041316.42.2006.403.6182, os quais determinaram a penhora de 5% do seu faturamento mensal.

Sustenta-se que:

- a) é cabível mandado de segurança preventivo em matéria tributária;
- b) a impetração está amparada pelo justo receio de sofrer lesão a direito líquido e certo, consistente na obrigação de abater de seu precário faturamento o percentual determinado pelos impetrados;
- c) não obstante tenha tentado parcelar os tributos pendentes, não terá condições de sobreviver com a constrição impugnada;
- d) a penhora de 5% em cada ação representa um total de 10% de seu faturamento;
- e) devem ser observados os artigos 620 e 678 do CPC para aplicação da medida;
- f) o STJ entende descabida a penhora de rendimento ou de faturamento líquido da empresa;
- g) deve ser observado o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da CF);
- h) a bloqueio de percentual do faturamento depende da demonstração de que não há outros bens livres e desembaraçados que possam garantir a execução;

Pede a suspensão e a anulação liminares dos atos lesivos, que deve ser confirmada ao final.

É o relatório.

A primeira impropriedade do *writ* evidencia-se por ter sido impetrado contra duas decisões judiciais diferentes, proferidas em distintos processos e em datas diversas. Não obstante ambas tenham conteúdo semelhante - penhora de 5% do faturamento da impetrada - o *mandamus* não se presta como panaceia para a solução de todos os males. É de sua natureza a impugnação de um ato particular, com a demonstração específica de seu potencial lesivo e violador de direito líquido e certo.

Ainda que assim não fosse, como dito, sustenta-se por meio do mandado de segurança a ilegalidade das ordens de constrição do faturamento (fls. 22 e 23). Os atos inquinados como ilegais, à evidência, são **decisões interlocutórias**, que poderiam perfeitamente ter sido impugnadas por recurso ao qual é cabível a atribuição de efeito suspensivo, *ex vi* do artigo 527, inciso III, do CPC.

O artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, que disciplina o mandado de segurança, dispõe que:

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

I-...

II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; (grifei)

O impetrante não informa se interpôs o recurso cabível. Obviamente, ainda que não o tenha feito, essa circunstância não é bastante para legitimar a presente impetração, em frontal violação à disposição legal transcrita. A urgência decorrente do bloqueio de recursos tampouco justifica a utilização do *mandamus*, porquanto a irresignação poderia perfeitamente ter sido deduzida no agravo de instrumento, ao qual poderia ter sido atribuído efeito suspensivo. Admitir sua utilização para suprir a ausência de apresentação tempestiva do meio processual idôneo ofende o princípio basilar de igualdade de tratamento das partes e, em última análise, o devido processo legal.

Há que se destacar, ainda, que a inicial não foi instruída com documento algum, mas meramente com cópia das decisões impugnadas. Cediço que o mandado de segurança não admite a produção de prova, a qual deve ser preconstituída e juntada *ab initio*.

Por fim, verifica-se que um dos atos atacados (fl. 22) foi proferido em 14 de maio de 2013 e o outro em 11 de dezembro de 2012 (fl. 23). Conquanto não tenham sido juntadas as respectivas datas de intimação, em princípio, restou desrespeitado o prazo de 120 dias para a impetração (art. 23, Lei nº 12.016/09).

Ante o exposto, denego liminarmente a segurança, com fundamento nos artigos 6º, § 5º, e 10 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se e, oportunamente, archive-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25255/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025893-17.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.025893-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : JOSE ANTONIO MORO REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
SUSCITADO : JUIZO DA 1 VARA DA COMARCA DE BANDEIRANTES MS
No. ORIG. : 00026017920124036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Designo o Juízo Federal da 6ª Vara de Campo Grande - MS (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25259/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024611-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024611-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : IRMAOS QUINTANA COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP228064 MARCIA APARECIDA OLIVATI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165648220114036100 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP (11ª Vara-Gabinete) em face do Juízo Federal da 16ª Vara de São Paulo/SP, nos autos do Processo nº 0016564-82.2011.4.03.6100, ajuizado por Irmãos Quintana Comércio de Automóveis Ltda. contra a União Federal, objetivando, em suma, a sua reinclusão no SIMPLES.

Distribuído, originalmente, o feito à 16ª Vara Federal de São Paulo/SP, referido Juízo, considerando o valor atribuído à causa e as disposições da Resolução nº 228, de 30/06/2004, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível, competente, no seu entender, à apreciação do feito, a teor do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

O processo foi, então, encaminhado ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, sendo distribuído à 11ª Vara-Gabinete, que houve por suscitar o presente incidente, aduzindo incidir, na espécie, o quanto disposto no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/2001, segundo o qual não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal. Argumenta que, na espécie, a demandante se insurge em face de ato administrativo que a excluiu do indigitado sistema.

DECIDO.

Ressalto, inicialmente, a competência desta Corte para julgar o presente Conflito de Competência, tendo em vista o quanto decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE nº 590.409/RJ, *verbis*:

"EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO.

I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça.

II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF).

III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 26/8/2009, DJe 29/10/2009)

Pois bem. Conforme relatado, pleiteia a demandante, na ação subjacente, a sua reinclusão de contribuinte na sistemática do SIMPLES, ao argumento de que sua exclusão teria se dado por "ato ilegal e abusivo da autoridade administrativa".

A bem ver, busca-se, na ação originária, o cancelamento de ato administrativo e, nesse contexto, prevê a Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, que:

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

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

(...)

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

(...)

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

Da leitura do dispositivo legal, forçoso concluir que as causas em que se alvitra a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal escapam à competência do Juizado Especial, salvo os de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

Evidencia-se, portanto, que, independentemente do fato de o valor da causa ser inferior a sessenta salários mínimos, a competência para o julgamento do feito não pertence ao Juizado Especial, mas à Vara Federal. A questão encontra-se completamente solvida no âmbito da jurisprudência da Segunda Seção desta Corte, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

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

1. Na ação declaratória que originou o presente Conflito de Competência (nº 2008.61.15.001419-3), relatou a autora ter sofrido autuação por não estar inscrita perante o CRMV, bem como por não possuir responsável técnico pelo estabelecimento (médico veterinário), requerendo, por fim, fossem declaradas inexigíveis: 'a) o registro da Autora, perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo; b) A cobrança de taxas, multas, anuidades e inscrição na Dívida Ativa, que vem exigindo o Requerido da Autora, desde 2006; c) O responsável técnico, médico veterinário, no estabelecimento comercial da autora'.

2. **Salvo em casos de natureza previdenciária e de lançamentos fiscais, estão excluídas da competência dos Juizados Federais Cíveis as causas em que se pleiteia anulação ou cancelamento de ato administrativo federal (art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01).**

3. Há, na ação que originou este Conflito, a pretensão de declaração de inexigibilidade de multas em razão da inexistência do registro do estabelecimento comercial, bem como de seu responsável técnico, estando noticiada na ação em referência a lavratura do Auto de Infração nº 1889/2008, com imposição de multa à autora justamente por tais motivos (cópia às fls. 24). Trata-se, portanto, de hipótese albergada pela regra de exceção da competência dos Juizados Especiais Federais, prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Em consequência, compete à Justiça Federal a análise e julgamento da demanda. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 48047, Processo 200500176081, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ em 14/09/05, pág. 191 ; STJ, Primeira Seção, CC 48022, Processo nº 200500176209, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ em 12/06/06, página 409.

4. O Auto de Infração aplicado pelo CRMV, que implicou cobrança de multa ao estabelecimento comercial, não se confunde com o 'lançamento fiscal' a que se refere a parte final do artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Precedente do STJ: STJ, Primeira Seção, CC 96297, Processo 200801176711, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJ em 17/11/08).

5. Conflito de Competência procedente, declarando-se competente o Juízo Suscitado."

(CC 2010.03.00.000207-3, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 2/3/2010, v.u., DJ 11/3/2010 - grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO FEDERAL. COMPETÊNCIA DESTA CORTE REGIONAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO 'EX VI' DO ART. 108, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AÇÃO SUBJACENTE VOLTADA À ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 10.259/2001, ART. 3º, § 1º, III. CONFLITO PROCEDENTE PARA RECONHECER A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM, SUSCITADO. PRECEDENTES.

1. Competente este Tribunal Regional Federal da 3ª Região para processar e julgar conflito de jurisdição estabelecido entre Juizes Federais da área de sua jurisdição, 'ex vi' do art. 108, I da Constituição Federal.

2. A ação subjacente movida em face de autarquia federal se volta à anulação de ato administrativo.

3. A Lei nº 10.259/2001, art. 3º, § 1º, III exclui expressamente da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis as demandas objetivando a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.

4. Independentemente pois do valor atribuído à causa, aperfeiçoa-se na espécie, a competência do Juízo Federal Comum.

5. Precedentes. Conflito negativo de competência que se julga procedente reconhecida a competência do Juízo suscitado."

(CC 2006.03.00.020763-9, Relatora Desembargadora Federal Salette Nascimento, j. 4/3/2008, DJ 18/4/2008)

"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 DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL. ART. 3º, § 1º, INCISO I, DA LEI N. 10.259/01.

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 - Valor atribuído à causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos compatível à regra geral de fixação da competência do Juizado Especial Federal Cível, consoante dispõe o art. 3º, caput, da Lei n. 10.259/01.

III - **A disciplina contida no art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei n. 10.259/01, retira da competência do Juizado Especial, em razão de critério material, as causas que têm por objeto a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal.**

IV - Escapa à competência do Juizado Especial Federal Cível, o processamento e julgamento de ação

declaratória de inexistência de relação jurídica, proposta com o objetivo de garantir a liberação de contas de poupança, a qual implicará desconstituição de ato administrativo emanado da Superintendência de Seguros Privados - Susep, Autarquia Federal, ou ainda, do Ministério Fazenda, em razão da cassação da autorização de funcionamento de Companhia Seguradora.

V - Competência do Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo, a quem, originariamente, distribuída a ação.

VI - Conflito de competência procedente."

(CC 2005.03.00.022000-7, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 16/10/2007, DJ 26/10/2007 - grifei)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o conflito de competência e declaro competente o Juízo Federal da 16ª Vara de São Paulo/SP (suscitado).

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025602-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025602-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : FUNDAÇÃO PADRE ALBINO PADRE ALBINO SAUDE
ADVOGADO : SP226178 MÁRCIO FERNANDO APARECIDO ZERBINATTI e outro
PARTE RÉ : Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00089248520124036102 1 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Para os fins do artigo 120 do CPC, designo o E. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes.

Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do artigo 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 10075/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020133-54.1999.4.03.9999/MS

1999.03.99.020133-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AUTOR : FRIGORIFICO NAVIRAI LTDA e outros
: LAERCIO BELMIRO DE OLIVEIRA
: ALADIN BELMIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.70.01604-7 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FUNRURAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1203411-96.1998.4.03.6112/SP

1999.03.99.040033-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : REINALDO ALBERTINI e outro
: NELSON FONTOLAN
ADVOGADO : JOAO EMILIO ZOLA JUNIOR
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.12.03411-0 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011897-45.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.011897-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : GARIBALDI E CIA LTDA e outros
: RICARDO GARIBALDI
: GILBERTO GARIBALDI
ADVOGADO : SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00008-9 2 Vt BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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

ACÓRDÃO

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

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000486-65.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.000486-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AUTOR : FRIBAI FRIGORIFICO VALE DO AMAMBAI LTDA e filia(l)(is) e outro
: FRIBAI FRIGORIFICO VALE DO AMAMBAI LTDA filial
: AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA
: AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA filial
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AUTOR : AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA filial
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AUTOR : AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA filial
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. OMISSÃO QUANTO À APLICAÇÃO DA LEI 10.256/01.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Embargos da impetrante rejeitados.
3. No caso em exame, há omissão a ser suprida, pois com a superveniência da Lei 10.256, de 09/07/2001, resta devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei.
4. Embargos de declaração da União acolhidos em parte, apenas para suprir a omissão, sem emprestar-lhes efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005516-29.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.005516-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
INTERESSADO : NIPPON CHEMICAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 465/467

EMENTA

AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. COMPENSAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque não foram apresentadas razões suficientes para alterar o entendimento ali consignado, uma vez que a decisão encontra respaldo na legislação e em jurisprudência dominante desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026632-04.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026632-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : MARIA APARECIDA GONZAGA PERES
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA AFASTADA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA, DEVIDO PROCESSO LEGAL E SEGURANÇA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011817-41.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.011817-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: MUNICIPIO DE REGINOPOLIS
ADVOGADO	: CLAUDIO JOSE OLIVEIRA DE MORI e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005115-73.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005115-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
EXCLUIDO : COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL LAR
AUTOR : DANILO ROBERTO FRACARO
ADVOGADO : FELIPE RAMOS BASEGGIO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
EXCLUIDO : BUNGE ALIMENTOS S/A
: BRF BRASIL FOODS S/A
: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL LAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00051157320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEPÓSITO DA MULTA PREVISTA NO ART. 557, §2º, DO CPC. CONDIÇÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

- O embargante não recolheu a multa prevista no §2º do art. 557 do CPC, imposta quando do julgamento do agravo legal.
- Trata-se de requisito objetivo de admissibilidade recursal, considerando que referido dispositivo legal condiciona a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor correspondente à multa.
- Precedentes do STF e STJ.
- Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007899-96.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007899-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : GRAMMER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP090919 LEDA SIMOES DA CUNHA TEMER e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 423/434
No. ORIG. : 00078999620104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E VALORES PAGOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. COMPENSAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque não foram apresentadas razões suficientes para alterar o entendimento ali consignado, uma vez que a decisão encontra respaldo na legislação e em jurisprudência dominante desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravos legais a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002425-38.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.002425-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : UBERLAN APARECIDO GASPAROTTO
ADVOGADO : SP257627 EMERSON LUIZ MATTOS PEREIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024253820104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão

colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020984-33.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020984-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : CONDOMINIO EDIFICIO MANSO REMBRANDT
ADVOGADO : SP016311 MILTON SAAD e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00209843320114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVOS (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS E LICENÇA MATERNIDADE. ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3) DAS FÉRIAS. FÉRIAS NÃO USUFRUÍDAS (NÃO GOZADAS). VALORES PAGOS NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE. HORAS-EXTRAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FUNÇÃO GRATIFICADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005803-
85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005803-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : DESTILARIA VALE DO RIO TURVO LTDA
ADVOGADO : LEONILDO LUIZ DA SILVA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP
No. ORIG. : 97.00.00002-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008540-
61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008540-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA
REU : ELIANE DE JESUS FERRAZ

ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
No. ORIG. : 00124967720114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014060-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014060-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : INDUSTRIAS ANHEMBI S/A
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00016167420134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. UNIÃO FEDERAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014341-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014341-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR : GRAFICA SILFAB LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00055135120134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00016 HABEAS CORPUS Nº 0017168-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017168-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : RICHARD ANTONI KISAIRO
PACIENTE : RICHARD ANTONI KISAIRO reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
CO-REU : OTHMAN ISSA HAUSI
: ILIDIO GABRIEL CUMBANI
: ABDUL SHABANI PONZA
: MIGUEL SILA
No. ORIG. : 00111821720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR EXCESSO DE PRAZO. PECULIARIDADE DO CASO CONCRETO. RÉUS DE NACIONALIDADES VARIADAS. INSTRUÇÃO NÃO ENCERRADA POR INICIATIVA DA DEFESA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. EXTENSÃO A DEMAIS CORRÉUS.

1. Os prazos processuais penais constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso de prazo, sendo necessário averiguar as circunstâncias do caso concreto, aplicando-se, na hipótese, o princípio da razoabilidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. À vista das específicas circunstâncias do caso concreto, não verifico dilação indevida no trâmite da ação penal em tela, especialmente diante da própria complexidade do feito, em que os réus são de nacionalidades variadas, aliada ao fato de que a instrução só não se encerrou por conta de requerimento formulado pela defesa.
3. O interrogatório por videoconferência é medida excepcional que reclama, para sua realização, motivação idônea calcada na concreta situação apresentada e observação às disposições legais previstas no art. 185, § 2º, do Código de Processo Penal, providências não atendidas *in casu*.
4. Ordem concedida em parte apenas e tão somente para garantir que o interrogatório do paciente na ação penal em trâmite perante o juízo impetrado seja realizado pessoalmente, e não por videoconferência.
5. Extensão *ex officio* dos efeitos aos demais corréus em mencionada ação penal, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM** de *habeas corpus*, para garantir que o interrogatório do paciente na ação penal nº 0011182-17.2012.403.6119, em trâmite perante o Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, seja realizado pessoalmente, e não por videoconferência; e *ex officio* ESTENDER OS EFEITOS DA DECISÃO ora prolatada aos demais corréus em mencionada ação penal, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00017 HABEAS CORPUS Nº 0021479-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021479-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : MARCELO ROCHA LEAL GOMES DE SA

PACIENTE : EZIO ACHILLE LEVI D ANCONA
ADVOGADO : SP146451 MARCELO ROCHA LEAL GOMES DE SA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : MIRELLA LEVI D ANCONA
: VIVALDO LEVI D ANCONA
No. ORIG. : 00136038520124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CABIMENTO. ALEGAÇÃO QUE, EM TESE, CONFIGURA A HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 648, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA PARA INÍCIO DE CUMPRIMENTO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS APLICADA. LEGALIDADE. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. AJUIZAMENTO DE REVISÃO CRIMINAL. IRRELEVÂNCIA. VALIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO *PER RELATIONEM*. ORDEM DENEGADA.

1. A impetração do presente *habeas corpus* se mostra cabível, eis que o mesmo veicula alegação que, em tese, configura a hipótese prevista no art. 648, VI, do Código de Processo Penal. A ocorrência ou não da nulidade do processo é matéria a ser examinada no mérito da impetração, que deve, por isso, ser conhecida.
2. A certeza da culpa decorre do próprio trânsito em julgado da condenação imposta ao paciente na ação penal nº 2003.61.81.009850-9, constituindo eventual procedência de revisão criminal situação excepcional, exatamente porque desconstitui coisa julgada. Ademais, não há nenhuma garantia de que tal desconstituição será observada *in casu*.
3. O juízo impetrado fez expressa remissão a manifestação do Ministério Público Federal acerca do pedido da defesa do paciente e, diante disso, indeferiu tal pedido, providência que atende à determinação constitucional de necessidade de fundamentação das decisões judiciais (CF, art. 93, IX).
4. A técnica de fundamentação *per relationem* é reconhecida no ordenamento jurídico pátrio. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
5. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00018 HABEAS CORPUS Nº 0021605-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021605-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : CLAUDIO LUIZ URISINI
PACIENTE : AMANDA LOZZARDO reu preso
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00056914020134036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. DELITOS PREVISTOS NOS ARTS. 155, § 4º, II, 288 E 298, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE

PRAZO NÃO CONFIGURADO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA, FIXAÇÃO DA PENA E SEU REGIME DE CUMPRIMENTO NÃO SE CONFORMAM AO *WRIT*. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Excesso de prazo não configurado, pois os inquéritos policiais submetidos à Justiça Federal, em que há indiciado preso, tem o prazo de 15 (quinze) dias para conclusão das investigações, prorrogável mais uma vez por igual período, nos termos do art. 66 da Lei nº 5.010/66. E a jurisprudência tem afirmado que os prazos processuais penais não são peremptórios, mas constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso, ainda mais em casos como o dos autos, em que há elevado número de investigados.
2. Além disso, há informação nos autos de que o inquérito em tela se encontra relatado e que a denúncia já foi oferecida e recebida, não havendo, realmente, excesso de prazo na sua tramitação.
3. A custódia cautelar da paciente foi devidamente fundamentada em elementos concretos de convicção quanto à materialidade do crime, calcada ainda em suficientes indícios de autoria.
4. O impetrante não apresentou quaisquer documentos comprobatórios das alegações de residência fixa, ocupação lícita e ausência de antecedentes da paciente. Não obstante, o fato é que sua existência não obsta, por si só, a decretação de prisão preventiva, desde que subsistam os requisitos necessários para efetivação dessa medida cautelar, como na espécie.
5. A tipificação da conduta da paciente, bem como a fixação de eventual pena no mínimo legal e seu cumprimento em regime aberto não se conformam à via estreita do *habeas corpus*, pois dependem de incursão fática a ser feita pelo juízo de origem durante a regular instrução do feito e posterior prolação de sentença.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00019 HABEAS CORPUS Nº 0021612-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021612-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO DE SOUZA
: VANDA LUCIA NASCIMENTO DE SOUZA
PACIENTE : OWOLABI BASHIRU MUSTAPHA reu preso
ADVOGADO : SP242384 MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : ELIZABETH OLUWAPERO OSIKHA
: BENJAMIN BALAGUE BITRIA
: MARIA DEL ROCIO RODRIGUEZ FERNANDEZ
: OLUFEMI IMOLEAYO ADEYEYE
No. ORIG. : 00062522720134036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. DELITOS PREVISTOS NOS ARTS. 33 E 35, C.C. O ART. 40, I, TODOS DA LEI Nº 11.343/06. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO COM TRÂMITE CÉLERE. INSTRUÇÃO ENCERRADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Os prazos processuais penais constituem meros parâmetros para aferição de eventual excesso de prazo, sendo necessário averiguar as circunstâncias do caso concreto, aplicando-se, na hipótese, o princípio da razoabilidade.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Não houve dilação indevida no trâmite da ação penal em tela, cujo trâmite foi célere, haja vista ter passado pouco mais de 3 meses desde a prisão em flagrante do paciente até o encerramento da instrução.

3. O encerramento da instrução supera a alegação relativa a excesso de prazo, nos termos da Súmula nº 52 do Superior Tribunal de Justiça.

4. O exame dos autos revela a inexistência de constrangimento ilegal por excesso de prazo, não havendo qualquer ilegalidade a ser rechaçada por meio deste *writ*.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25258/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007041-17.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.007041-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROGERIO LOBO PATIRI
: MARIA CRISTINA BUENO BORGONOVİ
ADVOGADO : SP143618 HAROLDO FRANCISCO PARANHOS CARDELLA
: SP201118 RODOLFO NÓBREGA DA LUZ
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Trata-se de apelação criminal interposta por Rogério Lobo Patiri e Maria Cristina Bueno Borgonovi contra a sentença de fls.385/401 proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que os condenou à pena de 02 (dois) anos, 06 (seis) meses e 09 (nove) dias de reclusão, em regime inicial aberto, bem como ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor mínimo legal, pela prática do crime descrito no artigo 168ª, § 1º, I cc art. 71, todos do Código Penal.

As penas privativas de liberdade foram substituídas por prestação pecuniária, consistente no pagamento de 10 salários mínimos à APAE de Campinas, e prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo Juízo da Execução

Inconformados, apelam os acusados Rogério Lobo Patiri e Maria Cristina Bueno Borgonovi, em cujas razões recursais (fls. 420/439), pleiteiam, em síntese:

- a) a ausência de prova da materialidade e autoria delitivas;
- b) exigência de dolo específico para a configuração do delito imputado, que não restou demonstrado nos autos;
- c) a inexigibilidade de conduta diversa, o que exclui a culpabilidade, em razão das comprovadas dificuldades financeiras da empresa.

Contrarrazões do órgão ministerial (fls. 444/456).

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opina pelo desprovisionamento do recurso de apelação interposto pelos réus (fls. 458/468).

Determinada a expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal em Campinas/SP, a fim de que informasse se o

débito relativo à NFLD 32.468.912-8, lavrada contra a empresa "Cerâmica São José de Campinas Ltda" (CNPJ N.º 45.998.572/0001-40) fora quitado ou se os créditos do parcelamento restaram consolidados (fls. 582).

Em resposta ao ofício, a Secretaria da Receita Federal em Campinas/SP informou que referido contribuinte consolidou a conta do parcelamento da Lei n.º 11.941/09 - modalidade RFB - PREV - Art. 3º - em 12.07.2011, com a inclusão do débito questionado (fls. 587).

Deu-se vista ao Ministério Público Federal (fls. 589), que requereu a suspensão da presente ação penal, enquanto a empresa permanecesse no programa de parcelamento referido (fls. 590).

Proferida decisão suspendendo o curso da ação penal, enquanto a empresa permanecesse no programa de parcelamento (fls. 595/596-v).

Juntado OFÍCIO/SECAT/DRF-CPS N.º 268/2013, expedido pela Delegacia da Receita Federal em Campinas, informando que o contribuinte liquidou a conta do parcelamento da Lei n.º 11.941/2009 (fls. 622).

Deu-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal (fls. 628), que requer seja declarada extinta a punibilidade em favor de ROGÉRIO LOBO PATIRI e MARIA CRISTINA BUENO BORGONOVÍ, restando prejudicado o recurso de apelação (fls. 630).

É o relatório.

DECIDO.

A questão posta em debate se refere à possibilidade de declaração da extinção da punibilidade dos crimes de apropriação indébita previdenciária, com base no artigo 9º, da Lei 10.684/03, nos casos em que o agente efetua o pagamento integral do débito após o recebimento da denúncia.

O artigo 9º da Lei 10.684/03 disciplina os efeitos penais do parcelamento e do pagamento do tributo nos crimes previstos nos artigos 1º e 2º da Lei n.º 8.137/90 e nos artigos 168-A e 337-A do Código Penal:

"Artigo 9º: É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei n.º 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-lei n.º 2.848, de 07 de dezembro de 1940 - Código Penal, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no regime de parcelamento.

§ 1º. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

§ 2º. Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos neste artigo quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios."

Referido dispositivo não exige que o pagamento da dívida ocorra até o recebimento da denúncia, permitindo a extinção da punibilidade quando provado, a qualquer tempo antes da prolação da sentença, o pagamento integral do débito. Aplica-se ainda, aos fatos anteriores a sua vigência por se tratar de "novatio legis in melius", nos termos do artigo 2º, parágrafo único do Código Penal.

É certo que prevalecia o entendimento de que este artigo não se aplicava ao delito de apropriação indébita previdenciária, uma vez que o artigo 5º desta lei admitia o parcelamento apenas de contribuições patronais e não alcançava as descontadas dos empregados.

Porém, o STF e o STJ passaram a se posicionar favoravelmente à extinção da punibilidade quando há pagamento integral, uma vez que o artigo 9º da Lei 10.684/03 não faz distinção entre contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e as patronais.

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESCONTADAS DOS EMPREGADOS. PARCELAMENTO E QUITAÇÃO APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE, POR FORÇA DA RETROAÇÃO DE LEI BENÉFICA.

As regras referentes ao parcelamento são dirigidas à autoridade tributária. Se esta defere a faculdade de parcelar e quitar as contribuições descontadas dos empregados, e não repassadas ao INSS, e o paciente cumpre a respectiva obrigação, deve ser beneficiado pelo que dispõe o artigo 9º, § 2º, da citada Lei n. 10.684/03. Este preceito, que não faz distinção entre as contribuições previdenciárias descontadas dos empregados e as patronais, limita-se a autorizar a extinção da punibilidade referente aos crimes ali relacionados. Nada importa se o parcelamento foi deferido antes ou depois da vigência das leis que o proíbe: se de qualquer forma ocorreu, deve incidir o mencionado artigo 9º.

O paciente obteve o parcelamento e cumpriu a obrigação.

Podia fazê-lo, à época, antes do recebimento da denúncia, mas assim não procedeu. A lei nova permite que o faça depois, sendo portanto, lex mitior, cuja retroação deve operar-se por força do artigo 5º, XL da Constituição do Brasil.

Ordem deferida. Extensão a paciente que se encontra em situação idêntica."

(STF, HC 85452/SP, 1ª Turma, Rel Min. Eros Grau, j.17/05/2005, DJ. 03/06/2005, p. 249).

"PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. EFEITOS PENAIIS REGIDOS PELO ART. 9º, § 2º, DA LEI 10.684/2003. EXTINÇÃO DA

PUNIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Com a edição da Lei 10.684/2003, deu-se nova disciplina aos efeitos penais do pagamento do tributo, nos casos dos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e 168-A e 337-A do Código Penal.

2. Comprovado o pagamento integral dos débitos oriundos da falta de recolhimento de contribuições sociais, ainda que efetuado posteriormente ao recebimento da denúncia, extingue-se a punibilidade, nos termos do 9º, § 2º, da Lei 10.684/03.

3. Ordem concedida para determinar o trancamento da ação penal."

(STJ, HC 61031/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 13/02/2007, DJ. 12/03/2007, p. 278).

No caso, o débito constante da NFLD 32.468.912-8, que embasou o oferecimento da denúncia, já foi liquidado, conforme informações prestadas pela Delegacia da Receita Federal (fls. 622), razão pela qual deve ser extinta a punibilidade do apelante.

Destarte, acolho o parecer do órgão ministerial para *RECONHECER* e *DECLARAR* extinta a punibilidade dos apelantes ROGÉRIO LOBO PATIRI e MARIA CRISTINA BUENO BORGONOVÍ, com supedâneo no artigo 107, inciso IV, do Código Penal c.c. o artigo 9º, §2º, da Lei nº 10.684/2003, prejudicada a apelação interposta pela defesa.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006540-45.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : M K
ADVOGADO : SP124445 GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO
: SP208529 ROGERIO NEMETI
: SP328798 PRISCILLA RAMINELI LEITE PEREIRA
No. ORIG. : 00065404520054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 5982/5984: O feito, apto para julgamento, conta com mais de um réu, circunstância que obsta sua retirada fora de Cartório.

A extração de cópias reprográficas pode ser realizada nesta Corte.

P.I.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006457-92.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.006457-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : MARCIO KNUPFER
ADVOGADO : SP208529 ROGERIO NEMETI e outro
No. ORIG. : 00064579220064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 5246/5248: O feito, apto para julgamento, conta com mais de um réu, circunstância que obsta sua retirada fora de Cartório.

A extração de cópias reprográficas pode ser realizada nesta Corte.

P.I.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0025312-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025312-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : JOSE ANTONIO FURLAN
PACIENTE : JOSE ANTONIO FURLAN
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : LUIZ ANTONIO FARIA DE CAMARGO
No. ORIG. : 00074253320064036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado JOSÉ ANTONIO FURLAN, em seu favor, apontando coação proveniente do Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP nos autos do inquérito policial nº 0007425-33.2006.4.03-6105.

Inicialmente, requer o recebimento do presente *writ* como mandado de segurança, caso se entenda pelo não cabimento de *habeas corpus*.

O impetrante alega, em síntese, estar sofrendo constrangimento ilegal em virtude da decisão que negou seu pedido de declaração de nulidade das provas que embasaram o referido inquérito, já arquivado por força da rejeição da denúncia em relação a ele.

Sustenta que o inquérito policial tramitou sem amparo legal desde o início, que não há ação penal em andamento e as provas produzidas ilegalmente permanecem ativas no universo jurídico, uma vez que o despacho que determina o arquivamento de inquérito não faz coisa julgada e estão sendo usadas em outras instâncias contra o impetrante, causando-lhe prejuízos morais e materiais.

Postula a concessão da liminar para que seja declarada a nulidade absoluta das interceptações telefônicas e consequentemente de todas as provas produzidas nos inquéritos IPL nº 319/02 da SR/DPF/MS da Superintendência da Polícia Federal em Campo Grande/MS, transformado no IPL nº 14.0306/06 da DELEPREV/SP da Superintendência Regional no Estado de São Paulo DREX - Delegacia de Repressão a Crimes Previdenciários, distribuído para a 4ª Vara Federal Criminal, autuado sob o nº 0007425-33.2006.4.03.6181, bem

como da busca e apreensão realizada em Ribeirão Preto, determinando, como consequência, o trancamento do inquérito policial. Ao fim, requer seja confirmada a liminar, para declarar a nulidade total do inquérito, com a destruição de todas as provas ilícitas, e sua retirada dos registros eletrônicos da Polícia Federal.

É o breve relatório.

DECIDO.

Segundo o entendimento esposado pela douta juíza federal apontada como autoridade coatora (fls.28/29):

"Descabe, por absoluta falta de interesse - requisito de qualquer pedido posto em Juízo - o pleito genérico de declaração de nulidade de provas obtidas em inquérito policial arquivado por falta de justa causa em relação apenas ao pedinte. Consigne-se que as peças investigativas foram autorizadas em face de várias pessoas, a partir de autorização de juízo diverso, tendo vindo parar o processo nessa Vara a partir de partilhamento de provas. De outra via, DECLARO que o processo foi arquivado em relação a JOSÉ ANTONIO FURLAN, tendo a decisão que recebeu parcialmente a denúncia em face de TERCEIROS consignado expressamente que houve inépcia e ausência de justa causa em relação ao requerente. Oficie-se à AGU, com cópia dessa decisão e cópia das fls. 2.609 a 2.628 desse processo. Isso esgota a função jurisdicional penal para resguardo de direitos do requerente. O que não obsta a ele, caso queira, recorrer ao juízo cível em ação declaratória de nulidade, onde haverá espaço para ampla dilação probatória e, principalmente, especificação dos pontos a serem declarados nulos. Reitero que nesse juízo tal declaração em relação ao requerente é absolutamente impertinente, mesmo porque já excluído da ação penal."

No âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida, pois se depreende que falta interesse ao impetrante.

Consta dos autos que o inquérito policial no qual foram produzidas as provas contra as quais insurge-se o impetrante, foi arquivado em relação a ele, mas deu origem a ação penal que se encontra em andamento contra terceiros, o que inviabiliza o deferimento do pleito, máxime em sede de cognição sumária.

Informou a autoridade impetrada (fls. 260/262) que as peças investigativas foram autorizadas em face de várias pessoas, a partir de autorização de juízo diverso, havendo compartilhamento de provas no feito que tramita perante o Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP.

Assim, verifica-se a falta de interesse do impetrante para postular a declaração de nulidade das provas em questão, mesmo porque a denúncia foi rejeitada em relação a ele.

Além disso, não há violação na liberdade de locomoção do paciente a ensejar o deferimento da liminar requerido.

Ante o exposto, INDEFIRO a liminar.

Int.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25252/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014825-52.1990.4.03.9999/SP

90.03.014825-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : AGRO PECUARIA VALE DO CORUMBATAI S/A
ADVOGADO : SP063594 FRANCISCA DAS CHAGAS MEDEIROS GIANOTTO
NOME ANTERIOR : USINA SANT ANA S/A ACUCAR E ALCOOL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 88.00.00066-9 A Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Considerando o nítido caráter infringente dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Pública às fls. 274/275, manifeste-se a apelada. Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009131-27.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.009131-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfirio
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO
APELADO : FRANCISCO MANOEL NETTO SOARES
ADVOGADO : SP147838 MAX ARGENTIN
: SP178029 JOSÉ MAURÍCIO BORIN BECHARA SAAD
APELADO : MARIA CRISTINA NETTO SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP242226 RAFAEL AUGUSTO RODRIGUES
APELADO : JOSE BENEDITO DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP170250 FABIANA RABELLO RANDE STANE

DESPACHO

Fls. 227/232. Remetam-se os autos à UFOR para retificação do pólo passivo da ação, excluindo-se a autora Eloiza Blumer Rodrigues Soares e incluindo José Benedito de Souza.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.
Nelson Porfirio
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033930-18.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.033930-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO
: JORGE NARCISO BRASIL
APELADO : MARINA RODRIGUES PACHECO
ADVOGADO : MARINA RODRIGUES PACHECO e outro

Desistência

Vistos.

Fl. 164.

Homologo o pedido de desistência do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055582-39.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.055582-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIO DE FIORI e outro
: MARCO ROBERTO DE FIORI
ADVOGADO : SP185460 CLETO UNTURA COSTA e outro
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. : 00555823920034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, interpostos por Mario de Fiori e outro, em face da decisão que deu provimento à apelação excluindo-os do pólo passivo da execução fiscal.

Em suas razões recursais, os embargantes alegam que o julgado padece de omissão, devendo ser invertido o ônus sucumbencial ante o provimento da apelação.

Assiste sorte aos embargantes. Destarte, a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenou a embargante nos honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00. Sendo assim, diante da reforma da sentença em sede recursal, cabível a inversão da sucumbência.

Sendo assim, o último parágrafo de fls. 138 passará a ter a seguinte redação, republicando-se:

"Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1.º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, invertendo-se a sucumbência determinada na sentença".

Com tais considerações, dou provimento aos embargos declaratórios, suprimindo a omissão apontada.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004771-23.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.004771-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
APELADO	: JOSE CLAUDIO GRANDO
ADVOGADO	: SP145493 JOAO CARLOS SANCHES e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida pela 2ª Vara Federal de Presidente Prudente/SP, que em ação de repetição de indébito proposta pelo rito ordinário, julgou procedente o pedido para condenar o Instituto Previdenciário a restituir ao autor as contribuições cujo recolhimento se comprovou nos autos (maio/1998 a dezembro/2000), devidamente atualizadas mês a mês a contar de cada vencimento até a data do efetivo pagamento, na forma do Provimento 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, e computados juros de mora a taxa de 12% ao ano a contar da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação atualizado

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, na forma do art. 475, §2º, do CPC.

Sustenta o INSS, em síntese, que a decisão deve ser reformada em razão da constitucionalidade superveniente do art. 13, § 1º da Lei 9.506/97, que deu nova redação ao art. 12, inciso I, alínea h, da Lei 8.212/91, em razão da Emenda Constitucional nº 20/1998. Subsidiariamente, requer a redução dos encargos moratórios e de correção monetária sobre a restituição tributária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça.

A Lei nº 9.506/97, em seu art. 13, § 1º, acrescentou a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, tornando segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social o exercente de mandato eletivo, desde que não esteja vinculado a regime próprio de Previdência Social. Conseqüentemente, passou-se a exigir dos Municípios a contribuição previdenciária incidente sobre os subsídios pagos aos seus agentes políticos.

Contudo, ao criar nova figura de segurado obrigatório e estabelecer a incidência de contribuição social, a Lei nº 9.506/97 acabou por criar nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que somente poderia ocorrer por meio de lei complementar, a teor do disposto no art. 195, II, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Nesse sentido foi o julgamento do Pleno do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 351.717/PR, cuja ementa transcrevo:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL: PARLAMENTAR: EXERCENTE DE MANDATO ELETIVO FEDERAL, ESTADUAL ou MUNICIPAL. Lei 9.506, de 30.10.97. Lei 8.212, de 24.7.91. C.F., art. 195, II, sem a EC 20/98; art. 195, § 4º; art. 154, I.

I. - A Lei 9.506/97, § 1º do art. 13, acrescentou a alínea h ao inc. I do art. 12 da Lei 8.212/91, tornando segurado obrigatório do regime geral de previdência social o exercente de mandato eletivo, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social.

II. - Todavia, não poderia a lei criar figura nova de segurado obrigatório da previdência social, tendo em vista o disposto no art. 195, II, C.F.. Ademais, a Lei 9.506/97, § 1º do art. 13, ao criar figura nova de segurado obrigatório, instituiu fonte nova de custeio da seguridade social, instituindo contribuição social sobre o subsídio de agente político. A instituição dessa nova contribuição, que não estaria incidindo sobre "a folha de salários, o faturamento e os lucros" (C.F., art. 195, I, sem a EC 20/98), exigiria a técnica da competência residual da União, art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º, ambos da C.F. É dizer, somente por lei complementar poderia ser instituída citada contribuição.

III. - Inconstitucionalidade da alínea h do inc. I do art. 12 da Lei 8.212/91, introduzida pela Lei 9.506/97, § 1º do art. 13. IV. - R.E. conhecido e provido.

(RE 351717, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2003, DJ 21-11-2003 PP-00010 EMENT VOL-02133-05 PP-00875)

Com a promulgação da Emenda 20/98, que deu nova redação ao art. 195, II, da Constituição e passou a assegurar o financiamento da Seguridade Social também pelo trabalhador e demais segurados da Previdência Social, não houve a legitimação da cobrança da contribuição em comento, mas somente com a edição da Lei nº 10.887/2004.

A título ilustrativo, transcrevo precedentes deste E. Tribunal a respeito da questão:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PARLAMENTAR EXERCENTE DE MANDATO ELETIVO FEDERAL, ESTADUAL OU MUNICIPAL. LEIS NºS 9.506/97 E 8.212/91. ARTIGO 195, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A hipótese dos autos cuida de ação cautelar visando depósito judicial das contribuições previdenciárias objeto de parcelamento (referente aos Vereadores) bem como dos valores referentes aos estipêndios do Prefeito e Vice-Prefeito.

2. A contribuição previdenciária em relação aos exercentes de mandatos eletivos não pode ser exigida com base na Lei nº 9.506/97, tanto assim, que o Governo editou a Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, acrescentando a alínea "j", ao inciso I, do art. 12 da Lei nº 8.212/91, que determina que o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal é segurado obrigatório da Previdência Social, desde que não esteja vinculado a regime próprio de previdência social.

3. Não há como equiparar o Município a empregador ou mesmo à empresa, a fim de justificar a cobrança da

contribuição da "parte patronal" e da contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, nos termos dos incisos I e II, do art. 22 da Lei nº 8.212/91.

4. Excluídos os agentes políticos do regime geral, resta também afastada a exigência da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho (SAT), já que a incidência se dá sobre a remuneração paga ou creditada, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos (art. 22, II, da Lei nº 8.212/91).

5. Os débitos exigidos oriundos da contribuição previdenciária do art. 12, I, "h" da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.506, de 30/10/97, reconhecida como inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 351.717-1/PR, bem como os referentes às contribuições previstas no art. 22, I e II, da Lei nº 8.212/91, não podem constituir óbice para a obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa.

6. Recurso improvido.

(AC 00003097820044036105, JUIZ CONVOCADO RAFAEL MARGALHO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 286 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA AOS EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO - LEI 9506/97 - INADMISSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ART. 170-A DO CTN - LIMITAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF REJEITADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O D. Magistrado "a quo", ao reconhecer a inexigibilidade da contribuição ao SAT sobre a remuneração paga ao prefeito, vice-prefeito e vereadores, não extrapolou os limites do pedido, vez que a impetrante requereu expressamente fosse declarada "a inexistência de relação jurídica entre a impetrante e o INSS quanto a suspensão e inexigibilidade das contribuições previdenciárias "patronal" referente aos períodos de outubro/97 a setembro/99 (Lei 9506/97), previstas no artigo 22, inciso I e II, da Lei nº 8212/91 incidente sobre a totalidade dos valores pagos a título de subsídios aos agentes políticos do Município (prefeito, vice-prefeito e vereadores) e o respectivo adicional para o custeio de Seguro Acidente de Trabalho" (fl. 47, item D.II). Preliminar argüida pelo MPF rejeitada.

2. O Egrégio STF já se posicionou no sentido de que, ao tornar segurado obrigatório do RGPS o exercente de mandato eletivo, a Lei 9506/97, em seu artigo 12, parágrafo 1º, criou figura nova de segurado da Previdência Social, visto que os agentes políticos, entre eles os vereadores, não estão incluídos no conceito de "trabalhadores", a que se refere o inciso II do art. 195 da atual CF, antes da vigência da EC 20/98. Concluiu, também, que, ao estabelecer contribuição social sobre o subsídio dos agentes políticos, a Lei 9506/97 acabou instituindo nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que só poderia ocorrer por lei complementar, a teor do § 4º do art. 195 da atual CF.

3. Mesmo após a promulgação da EC 20/98, que deu nova redação à alínea "a" do inc. I do art. 195 do CF e ao inc. II do mesmo artigo, não se tornou exigível a contribuição sobre a remuneração paga aos exercentes de mandato eletivo, vez que não havia ainda lei regulamentadora que lhe conferisse aplicabilidade. Só com a vigência da Lei 10887/2004, que introduziu a alínea "j" ao inc. I do art. 12 da Lei 8212/91, é que o referido tributo tornou-se exigível.

4. E se são indevidas as contribuições a cargo da impetrante, incidentes sobre a remuneração paga aos exercentes de mandatos eletivos, nelas se incluem aquela devida ao Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, que incide sobre a mesma base de cálculo.

(...)

13. Preliminar argüida pelo MPF rejeitada. Recurso parcialmente provido. (AMS 00100472220064036105, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2009 PÁGINA: 46 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, de rigor a manutenção da sentença que condenou o INSS a restituir ao autor as contribuições (cota-empregado), no período de maio/1998 a dezembro/2000.

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, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.

Mantida a condenação do INSS em honorários advocatícios, tal como fixado pela sentença, considerando os parâmetros do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação ao reexame necessário, tido por interposto, para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004471-82.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004471-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfirio
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
APELADO : REDE D OR SAO LUIZ S/A
ADVOGADO : SP231657 MÔNICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS
SUCEDIDO : HOSPITAL E MATERNIDADE BRASIL S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 310/346. Tendo em vista a incorporação informada, remetam-se os autos à UFOR, a fim de que seja efetuada a alteração da denominação da impetrante.

Defiro o pedido de vista dos autos fora da Subsecretaria, pelo prazo legal.

Anote-se o nome dos novos procuradores, conforme requerido.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

Nelson Porfirio
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042481-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042481-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : STAROUP S/A IND/ DE ROUPAS e outros
ADVOGADO : SP176690 EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00266-7 A Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Diante da informação do Juízo originário da realização de parcelamento do débito por meio do REFIS, intime-se a parte apelante para que no prazo de 10 (dez) manifeste-se a respeito do prosseguimento do feito.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017812-25.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR : SP199983 MURILLO GIORDAN SANTOS e outro
APELADO : ADELSON GONCALEZ e outros
ADVOGADO : SP165671B JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : APARECIDA DE GOUVEIA
ADVOGADO : SP107109 SELMA STEHLICK QUEIQUE
APELADO : CLEIDE BRIGAGAO
: JAMIL NATOUR
: LOREN PEMPER DE FARIA
: MARIA CONCEICAO VENEZIANI
: MARIA JOSE CARDOSO
: MISUZO ITO
: TURIBIO LEITE DE BARROS NETO
: VALDIR RODRIGUES
ADVOGADO : SP165671B JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP (União Federal - AGU) contra decisão que com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da UNIFESP, em ação que reconhece o direito à incorporação do reajuste salarial de 28,86% a partir de janeiro de 1993, bem assim determina o pagamento da verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (Hum mil reais).

Em razões de embargos, a UNIFESP alega omissão no julgado e pleiteia o reconhecimento da prescrição intercorrente. Afirma que se trata de matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício pelo Juízo. Aduz que o trânsito em julgado ocorreu em 14/03/2002 e somente em 11/04/2007 foi requerida a execução da sentença.

Pleiteia o conhecimento do recurso para que seja sanado o vício apontado reconsiderando a decisão anteriormente proferida.

Relatados, decido.

Da prescrição Intercorrente.

Da análise dos autos, verifica-se que a parte autora, ora embargada não se quedou inerte injustificadamente por mais de cinco anos para, então, iniciar a execução do julgado.

Conforme se pode averiguar, ao contrário do alegado, o trânsito em julgado ocorreu em 19 de março de 2002 conforme certidão de fl. 104. **A intimação para ciência** do respectivo trânsito ocorreu em **10 de julho de 2003**.

Regularmente processado o feito os autores/embargados peticionaram em 11 de abril de 2007 (fls. 129/394) apresentando os cálculos de liquidação e requerendo o início da execução nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Embora a efetiva citação tenha se consumado após cinco anos do trânsito em julgado, o prazo deve efetivamente ser computado da data da ciência, que ocorreu somente em julho/2003. Assim não foi por inércia dos autores, ou seja, não transcorreu mais de cinco anos sem que a parte tenha se manifestado a fim de impulsionar o processo. Portanto, o fato de a citação não ter ocorrido no prazo de cinco anos não foi por negligência da parte autora, não podendo esta ser penalizada pela morosidade do judiciário.

Em suma, não se pode atribuir ao exequente a responsabilidade pela paralisação do feito, pois não se vislumbra em sua atuação processual a inércia inescusável.

Neste sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal, conforme julgados abaixo citados:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HÁ QUE DISTINGUIR OS CASOS EM QUE PELA SÓ INÉRCIA DA PARTE A CAUSA FICOU SEM ANDAMENTO PELO ESPAÇO DE TEMPO QUE A LEI MARCA PARA A EXTINÇÃO DO DIREITO, DAQUELES, OUTROS EM QUE A PARALISAÇÃO INDEPENDE DA DILIGENCIA DO INTERESSADO, OU QUE TAL SE DEU SEM O CONCURSO DE SUA CULPA, COMO, POR EXEMPLO, QUANDO OS AUTOS NA CONCLUSÃO DO JUIZ PARA PROLATAR A SENTENÇA.

(STF - RE 30765- Relator: Sampaio Costa - Órgão Julgador: Primeira Turma - Julgamento: 19/11/1956 - Publicação: DJ 01-07-1983 pp-10002).

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR CULPA QUE NÃO CABE AO AUTOR. NÃO E DE SE APLICAR A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE A AÇÃO EM ANDAMENTO SE A PARALISAÇÃO DO FEITO E DE SER DEBITADA AO CARTÓRIO. OFERECIDA AO AUTOR OPORTUNIDADE PARA REPLICAR E, NO PARTICULAR, OMITINDO-SE ELE, DEVEM OS AUTOS, APÓS O DECURSO DO PRAZO PARA TAL MANIFESTAÇÃO, IR CONCLUSOS AO JUIZ, PARA PROSEGUIMENTO, POIS AO MAGISTRADO CABE A DIREÇÃO DO PROCESSO PARA LHE ASSEGURAR RÁPIDO ANDAMENTO (ART-112 DO CPC DE 1939, ENTÃO VIGENTE). O ATO DA PARTE ERA MERAMENTE INSTRUTORIO SOB A FORMA DE ALEGAÇÃO, NÃO PODENDO SER CONSIDERADA A OMISSÃO EM PRATICÁ-LO OBSTATIVA DO ANDAMENTO DA LIDE. DIVERGÊNCIA PRETORIANA RECONHECIDA: RE 73.331 (IN RTJ 67/169). RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

(STF - RE 82069 - Relator: Aldir Passarinho - Órgão Julgador: Segunda Turma - Julgamento: 31/05/1983 - Publicação: DJ 05-08-1983 pp-11245)

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SÓ DEVE SER RECONHECIDA, SE A AÇÃO JÁ ESTA PROPOSTA, QUANDO A PARALISAÇÃO DO FEITO POSSA SER IMPUTADA A CULPA DO AUTOR. SE OS ATOS PARA O ANDAMENTO DO PROCESSO ESTAVAM AFETOS AO CARTÓRIO E ESTE NÃO OS PRATICOU, NÃO HÁ QUE FALAR EM PRESCRIÇÃO. RECURSO CONHECIDO PELO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL, MAS NÃO PROVIDO.

(STF - RE 55444 - Relator: Evandro Lins - Órgão Julgador: Primeira Turma - Julgamento: 23/04/1964 - Publicação: ADJ DATA 25-06-1964 PP-00419).

1. O ART. 83 DA LEI N. 5.010/66 NÃO E REGRA DE PRESCRIÇÃO, MAS, ISTO SIM, DE ANÔMALA ABSOLVIÇÃO DE INSTÂNCIA DECRETADA PELO JUIZ DE OFICIO.

2. A POSSESSÓRIA E AÇÃO REAL E NÃO PESSOAL. SUA PRESCRIÇÃO NÃO E REGULADA PELO DECRETO N. 20.910/32.

3. A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PRESSUPÕE DILIGENCIA QUE DEVA SER CUMPRIDA PELO AUTOR DA CAUSA, ISTO E, ALGO DE INDISPENSÁVEL AO ANDAMENTO DO PROCESSO, E QUE ELE DEIXE DE CUMPRIR EM TODO O CURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

4. NOS TERMOS DO ART. 112 DO CPC, O IMPULSO PROCESSUAL COMPETE AO JUIZ PROCESSANTE.

5. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

*(STF - RE 73331- Relator: Antonio Neder - Órgão Julgador: Segunda Turma - Julgamento: 10/09/1973 - Publicação: DJ 26-10-1973 pp-***).*

Neste sentido também decide o Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados abaixo descritos:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

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

2. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa da morosidade do Poder Judiciário, verbis: "(...) A demora no andamento processual não se deu por culpa do exequente, sendo injusto o reconhecimento de prescrição intercorrente na hipótese em exame, que só seria possível se o credor concorresse com o atraso.

Compulsando-se os autos, verifica-se que o município autor ajuizou a presente execução em 23/07/01, pretendendo cobrar débito referente ao IPTU do exercício de 1996 e 1997, que prescreveria em 31/12/01 e 31/12/02, respectivamente, frise-se, a demonstrar o tempo mais do que suficiente à efetivação da citação pessoal, não podendo a Fazenda Pública, por tal razão, sofrer prejuízo, em detrimento do enriquecimento indevido do contribuinte devedor" (fl. 61) conclusão insindicação nesta via especial ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Incidência por analogia da súmula 106/STJ: 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.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AgRg no REsp 906593 / RJ - Processo: 2006/0261312-0 - Relator: Ministro Luiz Fux - Órgão Julgador: Primeira Turma - Julgamento: 18/11/2008 - Fonte: DJe 17/12/2008).

RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. DEMORA NA CITAÇÃO. CULPA DO EXEQÜENTE. INEXISTÊNCIA. - Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos alheios à vontade do autor, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência. (Súmula 106)

(STJ - REsp 827948 / SP - Processo: 2006/0065208-0 - Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros - Órgão Julgador: Terceira Turma - Julgamento: 21/11/2006 - Fonte: DJ 04/12/2006 p. 314 RSTJ vol. 205 p. 313).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PROPÓSITO NITIDAMENTE INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. DESÍDIA DO EXEQÜENTE NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. IMPROVIMENTO.

MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC.I. "Não se reconhece a prescrição intercorrente na hipótese em que a paralisação do feito se deu, principalmente, por falhas do Poder Judiciário e não por culpa do exequente." (AgRg no REsp n. 772.615/MG, relator Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, unânime, DJe 30/11/2009)

II. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, improvido este com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC, ficando a interposição de novos recursos sujeita ao prévio recolhimento da penalidade imposta.

(STJ - AgRg no Ag 1260518 / MG - Processo: 2009/0244296-6 - Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior - Órgão Julgador : Quarta Turma - Julgamento: 17/08/2010 - Fonte: DJe 06/09/2010).

Pois bem, não se reconhece a prescrição intercorrente na hipótese em que a paralisação do feito se deu, principalmente, por falhas do Poder Judiciário, e não por culpa dos exequentes.

Posto isto, **conheço dos embargos declaratórios para negar-lhes provimento**, dado que em contraste com a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores.

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

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EUSTEBIO DE FREITAS
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00007631620074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por Eustébio de Freitas, em face da sentença que julgou improcedente o pedido dos embargos, declarando subsistente a penhora e extinto o processo. O julgado condenou o embargante ao pagamento das custas, despesas do processo e verba honorária no valor de 10% (dez por cento) do débito.

Em suas razões recursais, o apelante aduz a ilegalidade da sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. Sustenta, outrossim, serem indevidas as contribuições destinadas ao INCRA; SESC; SEBRAE. Insurge-se em face da multa aplicada pela exequente, no importe de 100% sobre o valor originário, bem como em face da incidência da taxa Selic a título de juros.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):

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)

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do REsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".

(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou

infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio.

No caso sob estudo, verifica-se do exame da CDA que se encontra dentre os fundamentos para sua extração o disposto no art. 30, I, "b", da Lei 8.212/91, o qual caracteriza infração à lei ante o desconto das contribuições previdenciárias sem o devido recolhimento aos cofres públicos. Destarte, imperiosa a manutenção do apelante no pólo passivo da ação.

Passo ao exame das questões de mérito.

No que tange à contribuição ao INCRA, cumpre aduzir que pode ser cobrada tanto do empregador urbano quanto do empregador rural por força dos princípios da solidariedade e da universalidade do custeio, tendo sido considerada legal como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS, que teve como Relator o Ministro Luiz Fux (DJU 22/10/2008).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL-INCRA. EMPREGADOR URBANO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1 - O adicional de 2,6% de que trata o artigo 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, destinada ao INCRA e ao FUNRURAL, pode ser exigida de empregador urbano, como ocorre desde a sua origem, quando criada pela Lei nº 2.613/55, em benefício do então criado Serviço Social Rural, não havendo que se falar em confisco. Constitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais. 2 - A contribuição em questão foi instituída com base na solidariedade tributária, a qual foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988. 3 - Dispõe o parágrafo 4º, artigo 6º da Lei nº 2.613/55, que todos os empregadores são devedores da contribuição destinada aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões, sendo esta acrescida do adicional. 4 - Prejudicada a apreciação da incidência de correção monetária e de juros de mora. 5 - Apelação improvida. (TRF 3ª R.; AC 37234; Proc. 90.03.038666-8; SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Luís Paulo Cotrim Guimarães; DJU 10/05/2007; Pág. 246)

No que tange às contribuições ao SEBRAE e SESC, também não há qualquer mácula de inconstitucionalidade. Confira-se o julgado desta Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. COMPETÊNCIA DO INSS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Os embargos de declaração não configuram um recurso típico. Eles prestam-se à integração da decisão. A modificação de resultado eventualmente decorrente é acidental, podendo, inclusive, deixar quem a provocou em situação menos favorável.

2. A contribuição ao salário-educação não é inconstitucional. O Decreto-Lei nº 1.422/75 foi recepcionado pelo artigo 212 de nossa Lei Maior. Ademais, o STF editou a Súmula n. 732, a qual preconiza que "é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e

no regime da Lei 9.424/96".

3. A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal.

4. A Lei n. 9.065, de 21 de junho de 1995 em seu artigo 13, determinou a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento das obrigações tributárias e a Lei n. 9.250/95 incluiu sua utilização para os casos de compensação de tributos e contribuições sociais indevidamente recolhidos e para as restituições.

5. A multa deverá ser reduzida aplicando-se os parâmetros da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da lex mitior, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106-II do CTN.

6. Preliminar rejeitada. Apelação do embargado e remessa oficial a que se dá provimento. Apelação da embargante a que dá parcial provimento.

(TRF3, 2ª Turma AC 966578, Processo 200261820256764/SP, rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, publ. no Fonte DJF3 em 07/08/2008)

Quanto à multa, cumpre dizer que, serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o Erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Ante a expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são devidos (TRF3, 5ª Turma, AC 1281545, Processo: 199961820414411/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, publ. no DJF3 em 10/12/2008, p. 35; TRF3, 3ª Turma, AC 1247568, Processo 200561820470106/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes publ. no DJU de 16/04/2008, p. 628; TRF3, 5ª Turma, AC 1144615, Processo 200561230011250/SP, rel. Juiz Federal Convocado Higinio Cinacchi publ. no DJU de 05/03/2008, p. 413).

Por outro lado, o percentual da multa cobrada no caso concreto, apesar de elevado, não pode ser considerado excessivo, e muito menos confiscatório. Nesse sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A fixação da multa moratória em 60% do débito está em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, vez que o percentual previsto na lei é proporcional à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos.

(TRF 3.ª Reg, AC 553437/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 5.ª Turma, julg. 24.04.2006, pub. DJU 22.11.2006, pág. 156)

Trago ainda:

TRF 3.ª Reg, AC 563381/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, julg. 15.05.2007, pub. DJU 25.05.2007, pág. 436; TRF 3.ª Reg, AC 1172788/SP, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 1.ª Turma, julg. 07.08.2007, pub. DJU 30.08.2007, pág. 435; TRF 3.ª Reg, AC 171199/SP, Rel. Juiz Carlos Loverra, Turma Suplementar da 1.ª Seção, julg. 21.06.2007, pub. DJU 30.08.2007, pág. 827.

As hipóteses de aplicação da multa são atualmente disciplinadas pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

"Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996".

O artigo 61 da Lei nº 9.430/96 assim estatui:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da

Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento".

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, em princípio aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento):

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO CONTRIBUTUÍÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. COMPETÊNCIA DO INSS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Os embargos de declaração não configuram um recurso típico. Eles prestam-se à integração da decisão. A modificação de resultado eventualmente decorrente é acidental, podendo, inclusive, deixar quem a provocou em situação menos favorável.

2. A contribuição ao salário-educação não é inconstitucional. O Decreto-Lei nº 1.422/75 foi recepcionado pelo artigo 212 de nossa Lei Maior. Ademais, o STF editou a Súmula n. 732, a qual preconiza que "é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".

3. A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal.

4. A Lei n. 9.065, de 21 de junho de 1995 em seu artigo 13, determinou a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento das obrigações tributárias e a Lei nº 9.250/95 incluiu sua utilização para os casos de compensação de tributos e contribuições sociais indevidamente recolhidos e para as restituições.

5. A multa deverá ser reduzida aplicando-se os parâmetros da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da *lex mitior*, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106-II do CTN.

6. Preliminar rejeitada. Apelação do embargado e remessa oficial a que se dá provimento. Apelação da embargante a que dá parcial provimento.

(TRF3, 2ª Turma AC 966578, Processo 200261820256764/SP, rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, publ. no Fonte DJF3 em 07/08/2008)

Contudo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009 referem-se apenas aos casos em que não houve lançamento de ofício.

Para esse último caso, LANÇAMENTO DE OFÍCIO, a novel legislação agravou a penalidade, ao inserir o artigo 35-A na Lei nº 8.212/91, que assim dispõe:

"Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)".

E o mencionado artigo 44 assim dispõe:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)".

Ante o acima deduzido, a multa aplicada pela exequente não merece reparos.

Passo ao exame da aplicação da taxa SELIC aos débitos em cobro.

Os juros moratórios têm por escopo indenizar o Fisco pela demora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas pública.

E mais, o próprio contribuinte credor do Fisco tem direito, tanto na compensação como na restituição, à devolução do crédito tributário acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, acumulada mensalmente, calculada a partir da data do pagamento indevido, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, o que assegura tratamento isonômico entre os sujeitos da relação jurídico-tributária.

Os créditos da União são atualizados pela SELIC e não há porque aplicar índice diverso na correção dos créditos do contribuinte, pois do contrário estaria sendo ferido o Princípio da Isonomia e provocando enriquecimento sem causa da União.

Assim decidiu o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC PARA CORREÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. POSSIBILIDADE. 1. É inviável o reexame de matéria fática em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 2. A taxa SELIC abrange, além dos juros, a inflação do período considerado, razão pela qual tem sido determinada a sua aplicação em favor do contribuinte, nas hipóteses de restituição e compensação de indébitos tributários (art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95). Dessa forma, é cabível a sua aplicação, também, na atualização dos créditos em favor da Fazenda Pública, em face do princípio da isonomia que deve reger as relações tributárias. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 623.822/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 12.9.2005; EREsp 447.353/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ de 5.12.2005; EREsp 265.005/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 12.9.2005; EREsp 398.182/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.11.2004. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGA - 1133737 - PRIMEIRA TURMA - MINISTRA DENISE ARRUDA - DJE DATA:25/11/2009)

TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE.

1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexequível na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:20/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ALEGADA EXISTÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. TRIBUTÁRIO. ICMS. 1. No que se refere à alegada afronta ao art. 535 do CPC, verifica-se que tal questão não foi suscitada em sede de recurso especial,

razão pela qual é inviável o seu conhecimento. Ressalte-se que é vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, as quais não foram suscitadas no momento oportuno. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ), ou seja, "a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco" (REsp 1.149.022/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.6.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 4. É legítima aplicação da Taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora sobre os débitos do contribuinte para com a Fazenda Estadual, desde que haja lei local autorizando sua incidência (REsp 879.844/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 25.11.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - AGA - 1160469 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE
DATA:28/09/2010)

Ademais, não há como aplicar a nova redação do artigo 1º F da L. 9.494/97, alterada Lei nº 11.960/2009 à hipótese, em razão da especialidade da Lei nº 9.250/95, específica para o caso concreto, no qual se trata de atualização de créditos e débitos da Fazenda Nacional.

Nesse sentido o Parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nº 1929/2009.

Assim, a correção monetária deve ser fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-98.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000764-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : COLEGIO ORLANDO GARCIA DA SILVEIRA S/C LTDA
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00007649820074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por Colégio Orlando Garcia da Silveira S/C Ltda, em face da sentença que julgou improcedente o pedido dos embargos, declarando subsistente a penhora e extinto o processo. O julgado

condenou o embargante ao pagamento das custas, despesas do processo e verba honorária no valor de 10% (dez por cento) do débito.

Em suas razões recursais, o apelante aduz serem indevidas as contribuições destinadas ao INCRA; SESC; SEBRAE. Insurge-se em face da multa aplicada pela exequente, no importe de 100% sobre o valor originário, bem como em face da incidência da taxa Selic a título de juros.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Decido.

No que tange à contribuição ao INCRA, cumpre aduzir que pode ser cobrada tanto do empregador urbano quanto do empregador rural por força dos princípios da solidariedade e da universalidade do custeio, tendo sido considerada legal como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS, que teve como Relator o Ministro Luiz Fux (DJU 22/10/2008).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL-INCRA. EMPREGADOR URBANO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1 - O adicional de 2,6% de que trata o artigo 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, destinada ao INCRA e ao FUNRURAL, pode ser exigida de empregador urbano, como ocorre desde a sua origem, quando criada pela Lei nº 2.613/55, em benefício do então criado Serviço Social Rural, não havendo que se falar em confisco. Constitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais. 2 - A contribuição em questão foi instituída com base na solidariedade tributária, a qual foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988. 3 - Dispõe o parágrafo 4º, artigo 6º da Lei nº 2.613/55, que todos os empregadores são devedores da contribuição destinada aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões, sendo esta acrescida do adicional. 4 - Prejudicada a apreciação da incidência de correção monetária e de juros de mora. 5 - Apelação improvida. (TRF 3ª R.; AC 37234; Proc. 90.03.038666-8; SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Luís Paulo Cotrim Guimarães; DJU 10/05/2007; Pág. 246)

No que tange às contribuições ao SEBRAE e SESC, também não há qualquer mácula de inconstitucionalidade. Confirma-se o julgado desta Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. COMPETÊNCIA DO INSS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Os embargos de declaração não configuram um recurso típico. Eles prestam-se à integração da decisão. A modificação de resultado eventualmente decorrente é acidental, podendo, inclusive, deixar quem a provocou em situação menos favorável.
2. A contribuição ao salário-educação não é inconstitucional. O Decreto-Lei nº 1.422/75 foi recepcionado pelo artigo 212 de nossa Lei Maior. Ademais, o STF editou a Súmula n. 732, a qual preconiza que "é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".
3. A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal.
4. A Lei n. 9.065, de 21 de junho de 1995 em seu artigo 13, determinou a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento das obrigações tributárias e a Lei n. 9.250/95 incluiu sua utilização para os casos de compensação de tributos e contribuições sociais indevidamente recolhidos e para as restituições.
5. A multa deverá ser reduzida aplicando-se os parâmetros da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da lex mitior, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106-II do CTN.
6. Preliminar rejeitada. Apelação do embargado e remessa oficial a que se dá provimento. Apelação da embargante a que dá parcial provimento.

(TRF3, 2ª Turma AC 966578, Processo 200261820256764/SP, rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, publ. no Fonte DJF3 em 07/08/2008)

Quanto à multa, cumpre dizer que, serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o Erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Ante a expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são devidos (TRF3, 5ª Turma, AC 1281545, Processo: 199961820414411/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, publ. no DJF3 em 10/12/2008, p. 35; TRF3, 3ª Turma, AC 1247568, Processo 200561820470106/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes publ. no DJU de 16/04/2008, p. 628; TRF3, 5ª Turma, AC 1144615, Processo 200561230011250/SP, rel. Juiz Federal Convocado Higinio Cinacchi publ. no DJU de 05/03/2008, p. 413).

Por outro lado, o percentual da multa cobrada no caso concreto, apesar de elevado, não pode ser considerado excessivo, e muito menos confiscatório. Nesse sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A fixação da multa moratória em 60% do débito está em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, vez que o percentual previsto na lei é proporcional à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos.

(TRF 3.ª Reg, AC 553437/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 5.ª Turma, julg. 24.04.2006, pub. DJU 22.11.2006, pág. 156)

Trago ainda:

TRF 3.ª Reg, AC 563381/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, julg. 15.05.2007, pub. DJU 25.05.2007, pág. 436; TRF 3.ª Reg, AC 1172788/SP, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 1.ª Turma, julg. 07.08.2007, pub. DJU 30.08.2007, pág. 435; TRF 3.ª Reg, AC 171199/SP, Rel. Juiz Carlos Loverra, Turma Suplementar da 1.ª Seção, julg. 21.06.2007, pub. DJU 30.08.2007, pág. 827.

As hipóteses de aplicação da multa são atualmente disciplinadas pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

"Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996".

O artigo 61 da Lei nº 9.430/96 assim estatui:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento".

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, em princípio aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento):

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. COMPETÊNCIA DO INSS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Os embargos de declaração não configuram um recurso típico. Eles prestam-se à integração da decisão. A modificação de resultado eventualmente decorrente é acidental, podendo, inclusive, deixar quem a provocou em situação menos favorável.
2. A contribuição ao salário-educação não é inconstitucional. O Decreto-Lei nº 1.422/75 foi recepcionado pelo artigo 212 de nossa Lei Maior. Ademais, o STF editou a Súmula n. 732, a qual preconiza que "é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".
3. A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal.
4. A Lei n. 9.065, de 21 de junho de 1995 em seu artigo 13, determinou a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento das obrigações tributárias e a Lei nº 9.250/95 incluiu sua utilização para os casos de compensação de tributos e contribuições sociais indevidamente recolhidos e para as restituições.
5. A multa deverá ser reduzida aplicando-se os parâmetros da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da lex mitior, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106-II do CTN.
6. Preliminar rejeitada. Apelação do embargado e remessa oficial a que se dá provimento. Apelação da embargante a que dá parcial provimento.
(TRF3, 2ª Turma AC 966578, Processo 200261820256764/SP, rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, publ. no Fonte DJF3 em 07/08/2008)

Contudo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009 referem-se apenas aos casos em que não houve lançamento de ofício.

Para esse último caso, LANÇAMENTO DE OFÍCIO, a novel legislação agravou a penalidade, ao inserir o artigo 35-A na Lei nº 8.212/91, que assim dispõe:

"Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)".

E o mencionado artigo 44 assim dispõe:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)".

Ante o acima deduzido, a multa aplicada pela exequente não merece reparos.

Passo ao exame da aplicação da taxa SELIC aos débitos em cobro.

Os juros moratórios têm por escopo indenizar o Fisco pela demora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável

que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas pública.

E mais, o próprio contribuinte credor do Fisco tem direito, tanto na compensação como na restituição, à devolução do crédito tributário acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, acumulada mensalmente, calculada a partir da data do pagamento indevido, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, o que assegura tratamento isonômico entre os sujeitos da relação jurídico-tributária.

Os créditos da União são atualizados pela SELIC e não há porque aplicar índice diverso na correção dos créditos do contribuinte, pois do contrário estaria sendo ferido o Princípio da Isonomia e provocando enriquecimento sem causa da União.

Assim decidiu o STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. REEXAME DE PROVA. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC PARA CORREÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. POSSIBILIDADE. 1. É inviável o reexame de matéria fática em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 2. A taxa SELIC abrange, além dos juros, a inflação do período considerado, razão pela qual tem sido determinada a sua aplicação em favor do contribuinte, nas hipóteses de restituição e compensação de indébitos tributários (art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95). Dessa forma, é cabível a sua aplicação, também, na atualização dos créditos em favor da Fazenda Pública, em face do princípio da isonomia que deve reger as relações tributárias. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 623.822/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 12.9.2005; EREsp 447.353/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ de 5.12.2005; EREsp 265.005/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 12.9.2005; EREsp 398.182/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.11.2004. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGA - 1133737 - PRIMEIRA TURMA - MINISTRA DENISE ARRUDA - DJE DATA:25/11/2009)

TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE.

1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ. 2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexequível na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007). 3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki. 4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN). 5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGA - 1183649 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HUMBERTO MARTINS - DJE DATA:20/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. QUESTÃO NÃO SUSCITADA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO ACERCA DOS REQUISITOS DA CDA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ALEGADA EXISTÊNCIA DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE. TRIBUTÁRIO. ICMS. 1. No que se refere à alegada afronta ao art. 535 do CPC, verifica-se que tal questão não foi suscitada em sede de recurso especial, razão pela qual é inviável o seu conhecimento. Ressalte-se que é vedado, em sede de agravo regimental, ampliar-se o objeto do recurso especial, aduzindo-se questões novas, as quais não foram suscitadas no momento oportuno. 2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 3. "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ), ou seja, "a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que

anteriormente a qualquer procedimento do Fisco" (REsp 1.149.022/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.6.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 4. É legítima aplicação da Taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora sobre os débitos do contribuinte para com a Fazenda Estadual, desde que haja lei local autorizando sua incidência (REsp 879.844/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 25.11.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - AGA - 1160469 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - DJE
DATA:28/09/2010)

Ademais, não há como aplicar a nova redação do artigo 1º F da Lei 9.494/97, alterada Lei nº 11.960/2009 à hipótese, em razão da especialidade da Lei nº 9.250/95, específica para o caso concreto, no qual se trata de atualização de créditos e débitos da Fazenda Nacional.

Nesse sentido o Parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional nº 1929/2009.

Assim, a correção monetária deve ser fixada de acordo com a previsão do artigo 89, § 6º da Lei nº8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina sejam observados os mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, aplicando-se a taxa SELIC a partir de 01/01/1996, de acordo com o estatuído pelo artigo 39, da Lei nº 9.250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros conforme precedentes desta turma (AC 2000.6107.005928-8; AC 2000.61.00.016568-3; AMS 1999.61.00.020230-4; AC 2002.03.99.007874-2 e AC 1999.61.00.059647-1).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307055-39.1997.4.03.6102/SP

2008.03.99.015406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : TOKE RAC AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP077307 JORGE ROBERTO PIMENTA e outro
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. : 97.03.07055-8 9 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Toke Rac Auto Peças Ltda. em face de sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução Fiscal, e declarou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I do CPC. A embargante foi condenada no pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor do débito.

A apelante, preliminarmente, reitera o agravo retido interposto e aduz o cerceamento de defesa ante o indeferimento da produção de prova pericial e testemunhal. Afirma o apelante ter efetuado o pagamento do débito por meio de parcelamento, que poderia ter sido comprovado com o deferimento da prova pericial juntando documentos presentes na ação de concordata promovida junto a Justiça Estadual ou ainda com a extração da microfilmagem dos cheques utilizados para pagamento das guias que teriam sido destruídas em inundação. Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Inocorrente o alegado cerceamento de defesa. Oportunizado à parte autora a manifestação sobre o processo administrativo juntado aos autos (fls. 35/66 e 73/86) limitou-se a afirmar ter efetuado o pagamento do parcelamento e requerer a produção de prova testemunhal e pericial, bem como a juntada de documentos. Sustenta o apelante não ter sido oportunizada a dilação probatória para a juntada de documentos. Em contrapartida, observo que decorreu lapso de tempo suficiente para a comprovação do alegado. Vejamos:

- 20/06/1988 - pedido de parcelamento do débito NFLD de 29/04/1988 (fls. 37 e 74/77);
- 23/09/1991 - proposta a execução fiscal nº 0318277-14.1991.4.03.6102;
- 02/05/1997 - interpostos os embargos à execução alegando pagamento;
- 10/06/1998 - publicado despacho determinando a comprovação dos pagamentos que o embargante alega ter cumprido;
- 30/06/1998 - o embargante afirma não ter os documentos comprovando os pagamentos em decorrência de inundação que os teria destruído e requer a determinação para que o INSS junte aos autos o procedimento fiscal onde estariam comprovados os pagamentos;
- 20/10/2000 e 13/03/2001 - juntado aos autos cópia do procedimento fiscal que comprova o pedido de parcelamento, o seu deferimento e o não pagamento de todas as prestações devidas com a determinação para o prosseguimento com a execução fiscal;
- 10/10/2001 - manifestação do embargante pela produção de outras provas como a juntada de documentos presentes na ação de concordata junto a Justiça Estadual e prazo de 60 dias para o cumprimento;
- 06/02/2002 - manifestação do embargante pela produção de outras provas como a juntada de discriminativo atualizado da dívida e posterior perícia técnica;
- 03/12/2002 - juntada do extrato atualizado da dívida;
- 04/02/2003 - novo requerimento de produção de prova pericial;

Decorreram quase 9 anos desde a propositura dos embargos à execução até a interposição da apelação (24/02/2006) sem que o embargante conseguisse comprovar que efetuou qualquer pagamento referente ao parcelamento e tampouco promovesse a juntada das cópias dos documentos que estaria presentes na ação de concordata, ou das microfilmagens dos cheques usados para pagamento das guias do parcelamento. Tais atos estão considerados no ônus da prova que cabe ao embargante. O embargante não se desincumbiu das regras do ônus da prova, nos termos do artigo 333, I, do CPC.

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO DESCONSTITUÍDA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1 - Improcede a alegação de que a sentença é nula, por não terem sido apreciados os pedidos de prova, sendo que os embargos foram rejeitados ao argumento de que a apelante não se desincumbiu do ônus probatório que lhe competia; bem como improcede a alegação de violação dos princípios constitucionais da ampla defesa e devido processo legal. A apelante aduz que os seus requerimentos não foram apreciados, inclusive o pedido de perícia, porém, conforme se vê da especificação de provas de fls. 100/101, transcrita abaixo, não há qualquer pedido para que seja realizada prova pericial.

2 - Ademais, os pedidos de prova foram devidamente apreciados, tanto que o juiz a quo determinou a intimação da apelada, fls. 102, nos seguintes termos: "Intime-se a embargada para apresentar os autos do Processo Administrativo nº 10.580.002894/90-72 e documentos referidos na petição de fls. 100 a 101", pedidos que, inclusive, foram devidamente cumpridos.

3 - No que tange ao argumento de que a sentença é nula por negativa de vigência ao art. 458 do CPC, ausência de fundamentação da sentença, melhor sorte não assiste ao apelante, uma vez que a sentença impugnada manifestou-se expressamente sobre a questão da inconstitucionalidade do tributo, considerando-se que a empresa é prestadora de serviços, consoante se vê das fls. 340, in verbis: "Verifico, ainda, que o tributo exigido não padece do vício de inconstitucionalidade apontado na exordial. É que a jurisprudência pátria pacificou o entendimento de constitucionalidade da majoração de alíquotas do finsocial para as empresas prestadoras de serviço, como a embargante. (...)"

4 - A respeito de vícios formais na certidão de dívida ativa, inclusive quanto ao demonstrativo atualizado do débito, é ela o documento hábil ao ajuizamento do executivo fiscal, nos termos do art. 6º, § 1º, da LEF. Para a perfectibilização da CDA, como no presente caso, mostram-se suficientes que nela estejam presentes os elementos exigidos pelo art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, quais sejam: o nome do devedor, o domicílio fiscal correspondente, o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato; a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; a indicação de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo; a data e o número da inscrição, no registro da dívida ativa; e o número do processo administrativo/auto de infração, em que foi apurado o valor da dívida.

5 - A CDA possui presunção relativa de certeza e liquidez, cuja presunção pode ser desconstituída por prova indene de dívidas, prova essa a cargo da executada, que dela não se desincumbiu, nos termos do art. 333, I, do CPC, impondo consignar que as preliminares por ausência de análise dos pedidos de prova foram rechaçadas pelo presente voto.

6 - Verifica-se que a União cumpriu o que foi requerido, ao juntar o ofício de fls. 277/279, o qual explicita a forma com que foi atualizado o débito, cabendo, posteriormente, à embargante realizar os cálculos aritméticos para encontrar o montante devido e exercer o seu direito de ampla defesa. Tais cálculos não foram apresentados, limitando-se a embargante a alegar genericamente que o título executivo carece de informações quanto ao adimplemento parcial do parcelamento convertido para a certidão de dívida ativa, sem demonstrar que, efetivamente, o valor da CDA não excluiu as parcelas já quitadas.

7 - Ressalta-se, finalmente, que a União carrou aos autos o demonstrativo do débito parcelado, documento de fls. 222/225, que demonstra o valor total pago, qual seja, Cr\$ 1.341.531.665,45, bem como o demonstrativo de fls. 229/230, que mostra a consolidação do débito, documentos que não foram expressamente impugnados pela embargante e que afastam a alegação da mesma de que "(...) A determinação judicial foi atendida parcialmente, isso porque, o processo administrativo não continha o documento originário do levantamento da dívida, enquanto a planilha de cálculos não veio aos autos, limitando-se a apelada, no particular, a peticionar no processo a título de indicar a metodologia indicada, sem, contudo, trazer os demonstrativos analíticos requeridos e deferidos."

8 - A teor do disposto nos arts. 17, I e VII, e 18 do Código de Processo Civil, condeno o embargante em multa por litigância de má-fé no valor de 1%(um por cento) do valor da causa, corrigido, com determinação de remessa de cópia diretamente ao ortogante da procuração para que tenha conhecimento do ato sido praticado por seu procurador, tendo em vista que as alegações apontadas no recurso são manifestamente improcedentes e protelatórias, pois tratam de fatos incontroversos.

9 - *Apelação improvida.*"

(TRF 1ª Região, 0040447-31.2001.4.01.0000, Rel. Juiz Federal Grigório Carlos Dos Santos, e-DJF1 14/12/2012, p. 1704)

AUSÊNCIA DE TÍTULO LÍQUIDO E CERTO

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste

e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF 3ª Região, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 31/08/2006, p. 272) - (GRIFAMOS).

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais tidos por violados.

2. 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.

3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução.

4. Hipótese que difere da situação em que o exeqüente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exeqüente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes.

5. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 1069916, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 21/10/2008)

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA e NEGÓ SEGUIMENTO ao recurso.

Publiquem-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029895-39.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029895-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP076153 ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR e outro
APELANTE : NIPOBRAS IND/ PLASTICA LTDA -EPP e outro
: HAMILTON HERMINIO TURELLI
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00298953920084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de NIPOBRAS IND. PLÁSTICA LTDA EPP e Hamilton Hermínio Turelli, objetivando a expedição de mandado de pagamento no valor de R\$346.844,52 (posicionado para 28.11.2008), em razão do inadimplemento do Contrato de Limite de Crédito para Operações de Desconto firmado entre as partes (agência 4051, OP 041, contrato nº. 314-3).

Infrutíferas as diversas tentativas de citação pessoal dos requeridos, foi expedido o edital de citação (fl. 530).

Diante da inércia dos demandados, foi decretada sua revelia e nomeado curador especial.

Embargos à monitória às fls. 543/557 e impugnação da Caixa às fls. 565/584.

Sobreveio a sentença de fls. 594/600, declarada às fls. 610/612, por meio da qual a demanda foi julgada parcialmente procedente, para constituir de pleno direito o título executivo judicial no valor de R\$346.844,52, para novembro de 2008, a ser atualizado nos termos do Provimento nº. 64/05 da Corregedoria-Geral deste Tribunal e do Manual de Cálculos aprovado pelo Conselho da Justiça Federal.

Em suas razões de recurso de fls. 617/627, a Caixa sustenta, em síntese, a ilegalidade da alteração na forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação e pretende incidam os encargos contratuais até o efetivo pagamento.

Igualmente inconformados, apelam os requeridos às fls. 632/341, aduzindo, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

No mérito, sustentam a ilegalidade da cobrança: i. de juros capitalizados mensalmente, por ausência de previsão contratual expressa; ii. da Tarifa de Abertura de Crédito - TAC e de sua cumulação com outras tarifas de serviço previstas na cláusula quinta; iii. Da pena convencional, despesas processuais e honorários advocatícios pré-fixados; e iv. da comissão de permanência cumulada com outros encargos, como a taxa de rentabilidade.

Alegam, ainda, a abusividade da cláusula nona, que autoriza a autotutela da Caixa no caso de inadimplemento.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, eis que já foi objeto de exaustiva análise pelos Tribunais Superiores e por esta Corte.

PRELIMINARES

Nulidade - cerceamento de defesa

No que se refere à alegação de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, verifica-se que a prova concerne a fatos. Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

A matéria de defesa que os réus pretendem demonstrar por perícia é meramente jurídica: cobrança indevida de encargos de inadimplemento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROVA PERICIAL. NÃO REALIZAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu pela ausência de invalidez permanente, afastando, por conseguinte, o pedido de indenização do seguro DPVAT. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial. 3. O fato de não ter sido realizada a prova pericial, por si só, não configura cerceamento de defesa quando o Tribunal de origem entende que o conjunto probatório constante nos autos é suficiente para formação do seu convencimento. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, 4ª Turma, AGARESP 85019, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJE: 20/08/2013);

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. POSSIBILIDADE. PROVA ORAL. NECESSIDADE. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535 do CPC, não se devendo confundir "fundamentação sucinta com ausência de fundamentação" (REsp 763.983/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ 28/11/05). 2. O julgamento antecipado da lide não ocasiona cerceamento de defesa quando o Juízo entende que o processo versa exclusivamente sobre matéria de direito, cuja análise prescinde da produção de novas provas. 3. Nesse contexto, "afetir eventual necessidade de produção de prova demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso

especial, dado o óbice do enunciado 7 da Súmula do STJ". (AgRg no AREsp 143.298/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 15/5/12). 4. "Decisão extra petita é aquela inaproveitável por conferir à parte providência diversa da almejada, como, v. g., quando o acórdão confere pedido diverso ou baseia-se em causa petendi não eleita" (REsp 647.551/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 8/10/07). 5. Decidida a lide nos limites em que foi proposta, o simples fato de o magistrado ter-lhe dado solução diversa daquela pretendida pelo recorrente não importa em julgamento extra petita. 6. Agravo regimental não provido." (STJ, 1ª Turma, AGARESP 118671, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE: 14/02/2013);

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. MORA.

1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito.

2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado.

3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial.

4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000.

5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009).

Assim, conforme se verifica dos autos, o recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular, a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Por fim, a alegação genérica de que a ausência de intimação pessoal para especificar as provas pretendidas não configura, por si só, o alegado cerceamento, em especial porque as provas pretendidas foram efetivamente indicadas no momento processualmente adequado, vale dizer, na resposta do réu (art. 300 do CPC).

MÉRITO

Juros

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 24/04/2007 (fls. 11/16), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual. Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. CONTRATO DE MÚTUO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL PACTUADA EM PERÍODO POSTERIOR AO DA VIGÊNCIA DA MP 1.963-17/2000, REEDITADA SOB O Nº 2.170-36/2001. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. 1. Para a cobrança da capitalização mensal dos juros, faz-se necessária a presença, cumulativa, dos seguintes requisitos: (I) legislação específica possibilitando a pactuação, como nos contratos bancários posteriores a 31/3/2000 (MP 1.963-17/2000, reeditada pela MP 2.170-36/2001), em vigência em face do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001 (AgRg no REsp 1.052.298/MS, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Quarta Turma, DJe de 1º/3/2010); e (II) expressa previsão contratual quanto à periodicidade. 2. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, há previsão expressa de cobrança de juros capitalizados em periodicidade mensal quando a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal. 3. O Tribunal a quo, em suas razões de decidir, utilizou-se também de fundamento infraconstitucional, qual seja o art. 4º do Decreto 22.626/1933. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AEAREsp 1.077.283, Rel. Min. Raul Araújo, DJE DATA:03/09/2013);

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRATO FIRMADO APÓS A MP Nº 1.963-17/2000. CAPITALIZAÇÃO MENSAL NÃO CONTRATADA. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte. 2. A capitalização dos juros em periodicidade inferior a 1 (um) ano é admitida nos contratos bancários firmados após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, desde que pactuada de forma clara e expressa, assim considerada quando prevista a taxa de juros anual em percentual pelo menos 12 (doze) vezes maior do que a mensal. 3. Consignando o aresto atacado que não há cláusula contratual estipulando a capitalização mensal dos juros, revela-se ilegal a sua incidência. 4. Agravo regimental não provido"

(STJ, 3ª Turma, ADRESP 1.339.852, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJE: 29/08/2013); *"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.

(...)"

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215).

E, na hipótese, a taxa de juros mensal vigente à época de cada operação de desconto veio expressamente indicada no borderô correspondente, sempre assinado pelos devedores, consoante se verifica, por exemplo, às fls. 61/62, 67/68, 74/75, etc.

Nulidade das cláusulas quinta e décima segunda

Quanto à discussão acerca da legalidade da cobrança da Tarifa de Abertura de Crédito, não assiste razão aos embargantes.

Com efeito, havendo previsão contratual, não há qualquer ilegalidade na cobrança da tarifa de abertura de crédito, que não se confunde com a taxa de juros, posto que possui finalidade e incidência diversa.

Os juros remuneratórios servem à remuneração do capital, enquanto a tarifa em discussão é exigida para remunerar os serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários em função das operações contratadas. A propósito, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. ACÓRDÃO PROLATADO POR TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL. RESOLUÇÃO N. 12/2009. BANCÁRIO. TARIFAS DE ABERTURA DE CRÉDITO E DE EMISSÃO DE CARNÊ. CONTRATAÇÃO. COBRANÇA LEGÍTIMA. 1. A cobrança da tarifa de abertura de crédito (TAC) e da tarifa de emissão de carnê (TEC), quando efetivamente contratadas, é legítima, pois não foram vedadas pela legislação regente e remuneram a instituição financeira por serviço prestado ao consumidor. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental provido para dar parcial provimento à reclamação."

(STJ, Segunda Seção, AGRCL 12386, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE: 27/05/2013);

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO (TAC). TAXA DE EMISSÃO DE CARNÊ (TEC). EXPRESSA PREVISÃO CONTRATUAL. COBRANÇA. LEGITIMIDADE. 1. Não viola a norma de regência dos embargos de declaração o acórdão que apenas decide a lide contrariamente aos interesses da parte. 2. As normas regulamentares editadas pela autoridade monetária facultam às instituições financeiras, mediante cláusula contratual expressa, a cobrança administrativa de taxas e tarifas para a prestação de serviços bancários não isentos. 3. As tarifas de abertura de crédito (TAC) e emissão de carnê (TEC), por não estarem encartadas nas vedações previstas na legislação regente (Resoluções 2.303/1996 e 3.518/2007 do CMN), e ostentarem natureza de remuneração pelo serviço prestado pela instituição financeira ao consumidor, quando efetivamente contratadas, consubstanciam cobranças legítimas, sendo certo que somente com a demonstração cabal de vantagem exagerada por parte do agente financeiro é que podem ser consideradas ilegais e abusivas, o que não ocorreu no caso presente (REsp 1.246.622/RS, Rel. Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, unânime, DJe de 16.11.2011) 4. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Segunda Seção, REsp 1270174, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE: 05/11/2012).

Ademais, quanto à alegação de ilegalidade da cumulação da TAC com outras "tarifas de serviços" indicadas na cláusula quinta e da pré-fixação da pena convencional, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, falece interesse recursal aos apelantes.

Isto porque consoante se depreende das planilhas de cálculo que instruíram os autos, não houve a cobrança de tais encargos, inexistindo utilidade na pretendida declaração de abusividade.

Cláusula-mandato

Falece interesse processual à parte requerida para impugnar a validade e a extensão da cláusula de mandato. Isto porque, na hipótese, a Caixa Econômica Federal não se valeu de tal prerrogativa na persecução de seu crédito, valendo-se, ao contrário, do Poder Judiciário para ver os devedores compelidos ao adimplemento das obrigações contratualmente assumidas.

De todo modo, não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos embargantes, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de empréstimo que lhe foi disponibilizado.

Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" não pode ser considerada abusiva ou

desproporcional.

Assim, a cláusula mandato prevista no contrato é válida quando não demonstrada nenhuma prática abusiva por parte da instituição financeira, assim como não demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito e ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

Comissão de permanência

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula décima primeira do contrato, nos seguintes termos:

"No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato, ficará sujeito à comissão de permanência, definida a cada solicitação de empréstimo, por meio do Borderô de Desconto, que é parte integrante e complementar deste contrato, calculada pela taxa mensal de:

a) taxa de juros do(s) borderô (s) de desconto, acrescida de 20% desta, calculada proporcionalmente aos dias de atraso, durante os primeiros 60 (sessenta) dias de atraso.

b) composta pelo índice utilizado para a atualização da poupança, acrescido da taxa de juros do(s) borderô (s) de desconto, incidente sobre o débito já atualizado na forma da alínea 'a', a partir de 61 (sessenta e um) dias de atraso."

Assim, a cobrança de comissão de permanência é lícita, não podendo, todavia, ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

Com efeito, o referido encargo, cuja estipulação encontra respaldo em norma do Sistema Financeiro, editada com lastro nos artigos 4º e incisos e 9º da Lei n.º 4.595/64, tem por escopo a remuneração dos serviços do estabelecimento creditício pela cobrança de títulos descontados ou caucionados, ou em cobrança simples, a partir de seu vencimento, devendo ser mantido sempre que pactuado.

Não fosse assim, ver-se-ia o contratante altamente favorecido, com sua condenação a solver apenas os juros moratórios, quando foi quem terminou por descumprir o pactuado.

Por corolário direto, a comissão de permanência é de cobrança legal apenas a partir da data em que deveria ter sido adimplida a dívida, quando se opera a mora. Até tal data, as instituições financeiras percebem remuneração através dos juros e das taxas que cobram.

Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza triplíce: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.

Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.

É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."

Impende destacar que a apuração do encargo citado, com adoção da taxa de juros praticada como parâmetro para pós-fixação do valor da comissão de permanência, não caracteriza ilegalidade e, sequer, unilateralidade. Em que pese não haver prévia indicação no instrumento contratual acerca da taxa aplicável dos juros remuneratórios, vê-se que, de acordo com o parágrafo primeiro da cláusula quinta, correspondem àqueles "vigentes na data da disponibilização do crédito e constarão do(s) borderô(s) entregue(s) para a realização de cada operação de desconto" dos títulos de crédito apresentados. De fato, constam dos borderôs (a exemplo das fls. 61/62, 67/68, 74/75, etc.), os percentuais empregados, dos quais, saliente-se, detinha plena ciência a parte contratante signatária dos mencionados documentos.

Ora, sendo sabida a taxa de juros no momento do desconto dos títulos de crédito, automaticamente, era conhecida a comissão de permanência exigida, eis que, conforme dito, esta era calculada tomando por base aquele encargo. Acolhida, portanto, tal forma de cálculo pelas partes, deve ser mantida a forma de apuração da comissão de permanência nos seus exatos termos.

Neste sentido:

"CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. LIMITE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. PRECEDENTES. CRÉDITO. DUPLICATAS. BORDERÔ DE DESCONTO. 1. O entendimento combinado da Súmula 121 do STF e do Decreto 22.626/33, art. 4º, admitindo a capitalização anual de juros, afasta a prática em período inferior. Precedentes: IAn nº 2001.71.00.004856-0/RS; DJU: 08/09/2004; Relator Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon. 2. As taxas de juros cobradas pelas instituições financeiras são divulgadas pelo Banco Central do Brasil. A Lei nº 4.595/64, autorizou o Conselho Monetário Nacional a formular a política da moeda e do crédito no país, e permitiu ao Banco Central fixar os juros e taxas a serem exigidos pelos estabelecimentos financeiros em suas operações de crédito. 3. Para os Contrato de Limite de Crédito para Operações de Desconto, na hipótese de inadimplência, foi prevista a incidência de encargo específico (cláusula décima primeira), a ser apurado da seguinte forma: a) taxa de juros do(s) borderô(s) de Desconto, acrescida de 20% desta, calculada proporcionalmente aos dias de atraso, durante os primeiros 60 (sessenta) dias de atraso; b) composição pelo índice utilizado para a atualização da poupança, acrescido da taxa de juros do(s) Borderô(s) de Desconto, incidente sobre o débito já atualizado na forma da alínea 'a', a partir de 61 (sessenta e um) dias de atraso. 4. Apelação desprovida."

(TRF 4ª Região, 3ª Turma, AC 00006208620084047209, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, D.E. 22/04/2010).

Encargos posteriores ao ajuizamento

Por outro lado, no que se refere à determinação de que, após o ajuizamento da ação, sobre o valor do débito apresentado devem incidir juros de 1% ao mês e correção monetária nos moldes do Provimento COGE nº. 64/05, verifico que a r. sentença merece reforma.

Isto porque, uma vez considerado válido o contrato, não é dado ao Magistrado ignorar o *pacta sunt servanda*, estabelecendo novos critérios de atualização após o ajuizamento da demanda.

Assim, a dívida apresentada na exordial deve ser atualizada com base - exclusivamente - na comissão de permanência, excluída sua cumulação com outros encargos moratórios.

A este respeito, esta Corte já se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA . CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO . IMPOSSIBILIDADE.

1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito.

2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleçam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura.

3. Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI 2010.03.00.003788-9/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, D.E. 23.04.2010).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte requerida e DOU PROVIMENTO ao recurso da Caixa, para determinar que sobre o saldo devedor incida, exclusivamente, a comissão de permanência, até o pagamento.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009026-37.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.009026-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FRIGORIFICO CAROMAR LTDA
ADVOGADO : SP019432 JOSE MACEDO e outro
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. : 00090263720084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Frigorífico Caromar Ltda. contra a sentença de fls. 139/141 que julgou improcedentes os embargos que opôs à execução movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, mas determinou o sobrestamento das execuções fiscais embargadas até o julgamento final do recurso administrativo interposto pela embargante.

A sentença foi julgada improcedente, ao argumento de que: *"inviável o prosseguimento das execuções fiscais em dependência das quais a presente ação foi distribuída enquanto não julgado o do recurso administrativo da embargante."*

A apelante pleiteia a procedência dos presentes embargos, com a conseqüente extinção das execuções embargadas (nº 2005.61.06.006509-5, 2005.61.06.006510-1, 2005.61.06.006511-3, 2005.61.06.6512-5 e 2005.61.06.011623-6) e condenação do INSS nos honorários de sucumbência, sustentando que inexistente crédito tributário regularmente constituído contra si, em razão da decisão definitiva proferida nos autos do mandado de segurança nº 2005.61.06.002544-9, em trâmite pela 1ª Vara Federal desta Subseção Judiciária, que lhe assegurou o direito ao recebimento do recurso administrativo independentemente do depósito prévio de 30% do valor questionado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Consta da inicial que a apelante foi submetida à fiscalização por parte do INSS, que culminou na lavratura das NFLDs 35.601.630-7 e 35.601.631-5, e de 08 (oito) autos de infração por suposto descumprimento de obrigações acessórias: AIs 35.601.632-1, 35.601.633-1, 35.601.634-0, 35.601.635-8, 35.601.636-6, 35.601.637-1, 35.601.638-2 e 35.601.639-0.

Inconformada, apresentou recurso administrativo contra os lançamentos tributários realizados pelo INSS, o qual não foi admitido em razão da ausência do depósito prévio de 30% (trinta por cento) do valor dos débitos.

Contra essa decisão, impetrou mandado de segurança, mas a liminar foi indeferida (MS nº 2005.61.06.002544-9).

Posteriormente, o INSS ajuizou as execuções fiscais nºs 2005.61.06.006509-5, 2005.61.06.006510-1, 2005.61.06.006511-3, 2005.61.06.6512-5 e 2005.61.06.011623-6, e os débitos nelas discutidos foram inscritos em dívida ativa.

Ocorre que, no curso de tais execuções (em 29/05/2006), foi proferida sentença no mandado de segurança supracitado, concedendo a ordem para determinar à fazenda o recebimento e processamento do recurso administrativo da embargante independente do depósito de 30% do valor dos débitos.

Com efeito, o STJ já decidiu que o processamento do recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, devendo a execução fiscal ser extinta, tendo em vista que o título que a embargante perdeu certeza e liquidez. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA O LANÇAMENTO ADMITIDO DEPOIS DE INICIADA A EXECUÇÃO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO INEXISTENTE. NULIDADE DA CDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Hipótese em que a contribuinte impetrou mandado de segurança contra decisão que inadmitiu o recurso administrativo por falta do depósito prévio de 30%, sendo-lhe denegada a ordem pelo juízo de primeiro grau. No interregno entre a sentença e o acórdão que julgou a apelação em mandado de segurança (AMS), a autoridade fazendária ajuizou a correspondente execução fiscal, devidamente recebida e processada. Reformada a sentença e concedida a segurança pelo Tribunal de origem, pelo qual garantiu à contribuinte o processamento do seu recurso administrativo e determinou à autoridade coatora que aceitasse o arrolamento oferecido, a contribuinte opôs exceção de pré-executividade, noticiando o recebimento do seu recurso administrativo, incidente que acabou parcialmente acolhido apenas para suspender a execução fiscal até o julgamento do recurso administrativo. Essa decisão, confirmada pela Corte regional, em sede de agravo de instrumento, é ora atacada por meio deste recurso especial. Pretende a recorrente o reconhecimento de nulidade da CDA e a extinção da Execução Fiscal.

2. Constatado que a questão tida por omissa pela recorrente (art. 151, III, do CTN) foi enfrentada pelo acórdão a quo, inexistindo razão à sua anulação por suposta violação aos arts. 458, II, e 535, II, do CPC.

3. A pendência de recurso administrativo em que se discute o próprio lançamento, ainda que admitido por provimento judicial (apelação em mandado de segurança) ulterior ao ajuizamento da execução fiscal, fulmina a pretensão executória, já que a constituição definitiva do crédito tributário, que exige o exaurimento das instâncias administrativas, é condição indispensável para a inscrição na dívida ativa, expedição da respectiva certidão (CDA) e, o mais importante, para a cobrança judicial dos respectivos créditos e início do correspondente prazo prescricional.

4. Não subsiste o fundamento consignado pela corte regional no sentido de que a melhor medida na hipótese dos autos é apenas a suspensão do feito executivo ante o fato de que, no momento em que a execução foi proposta, não havia impedimento ao seu ajuizamento; ao contrário, pesava sentença que denegava a ordem postulada à admissibilidade do recurso administrativo. Se, por um lado, é de se reconhecer que a apelação em mandado de segurança, via de regra, não possui efeito suspensivo ativo (art. 12, parágrafo único, da Lei 1.533/51, por analogia), o que, na hipótese vertente, validaria o ajuizamento e os demais atos da execução fiscal; por outro, também deve-se reconhecer que o acórdão prolatado pelo tribunal de apelação têm efeitos retroativos, a fim de restabelecer o status quo ante, ou seja, sem prejuízo ao contribuinte-impetrante que foi indevidamente obstado de exercer seu direito líquido e certo. Pensar diferente implicaria violação ao princípio da isonomia, porquanto representaria tratamento diferenciado entre contribuintes que possuem direito à suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação de recurso administrativo, apenando-se aquele que teve que se insurgir judicialmente contra exigência (depósito prévio de 30%) inclusive já declarada inconstitucional de Supremo Tribunal Federal (REs 388.359/PE, 89.383/SP E 390.513/SP) e cuja imperatividade também vem sendo afastada por esta Corte (REsp 894.060/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/11/2008).

5. Reconhecida a procedência da exceção de pré-executividade para extinguir a execução fiscal. Condenada a União no ressarcimento de eventuais despesas processuais e em verba honorária de R\$ 2.000,00.

6. Recurso especial parcialmente provido." (grifei)

(REsp 1.099.272/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves)

Reconhecida a nulidade das CDAs em razão de não ter sido definitivamente constituído o crédito tributário, devem ser extintas as execuções ora embargadas.

Com relação aos honorários advocatícios, a jurisprudência do STJ é no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, pode ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério da equidade. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DA UNIÃO. ART. 20, §§3º E 4º DO CPC. FIXAÇÃO EM PERCENTUAL. ADMISSIBILIDADE. EXORBITÂNCIA NÃO CARACTERIZADA. SÚMULAS 284/STF E 7/STJ.

1. Em Recurso Especial, a agravante insurgiu-se contra a fixação de honorários em 10%, alegando desvinculação dos critérios determinados pelo art. 20, §3º, do CPC.

2. Se é fato que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito 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, é igualmente verdade que não há norma que impeça a utilização, a priori, de percentual para a fixação de honorários, ainda que coincidente com os patamares do art. 20, §3º, do CPC.

3. Alterar o percentual demanda a demonstração de que os honorários foram exorbitantes. Nesse ponto, a despeito das considerações em Agravo Regimental, o Recurso Especial foi singelo, ao afirmar que o valor é "de todo despropositado e desproporcional". Não trouxe nas alegações o valor da causa, o valor da condenação ou a

exposição sobre a complexidade dos debates. O Tribunal de origem também não abordou tais tópicos. Incidência das Súmulas 284/STF e 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424980/MT, 2011/0181679-4, Min Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 14/02/2012, pub 06/03/2012)."

Ressalto, ainda, que a Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do REsp n. 1.155.125/MG, nos termos do art. 543-C do CPC, firmou posição no sentido de que "os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo." Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDEBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.

3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.

4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente declaratória.

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

(Resp 1155125/MG 2009/0168978-1, Min. Castro Meira, Segunda Turma)

Assim, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, condeno a União Federal a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Eventuais despesas desembolsadas pela contribuinte devem ser reembolsadas, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para determinar que sejam extintas as execuções ora embargadas, condenando a União Federal (Fazenda Nacional) a pagar eventuais despesas desembolsadas pela contribuinte e honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000749-26.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.000749-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : GUSTAVO HENRIQUE ESCANTAMBURLO SOARES
ADVOGADO : SP160824 ADILSON ELIAS DE OLIVEIRA SARTORELLO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP137635 AIRTON GARNICA e outro
PARTE RE' : LUIZ CARLOS DUARTE DE SOUZA e outro

ADVOGADO : SOLANGE VALIM DE SOUZA
No. ORIG. : SP160824 ADILSON ELIAS DE OLIVEIRA SARTORELLO e outro
: 00007492620084036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 178/180: tendo em vista que a Caixa Econômica Federal pede a extinção do feito, nos termos do art. 269, II, c.c. o art. 794, I, do Código de Processo Civil, em razão de realização de liquidação extrajudicial do contrato, com pagamento de custas e honorários, manifeste-se a apelante acerca do pedido e sobre eventual interesse na desistência do recurso.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009326-54.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.009326-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
: SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : MARCOS ROGERIO EIRAS
ADVOGADO : SP088537 ANTONIO CARLOS DE MELLO FRANCO e outro
No. ORIG. : 00093265420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fls. 149/150. Indefiro o desentranhamento da petição de fls. 128/132.

Em que pese o equívoco da juntada nestes autos, o número do processo constante na petição era o deste feito e o recurso foi analisado e não conhecido. Um novo julgamento fere os princípios da instrumentalidade e celeridade do processo, bem como não trará vantagens às partes.

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000172-20.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000172-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro
EMBARGANTE : 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
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : decisão de fls. 333/336
No. ORIG. : 00001722020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração opostos pela União contra a decisão de fls. 333/336, que, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, dá parcial provimento ao reexame necessário para reformar a sentença excluindo a redução da multa moratória e nega seguimento ao recurso da Via Sul Transportes Urbanos Ltda. Sustenta a embargante, que a decisão padece de omissão ao manter o ônus sucumbencial quando ao dar provimento ao reexame necessário reformou a sentença que havia reduzido a multa moratória imposta na CDA.

Relatados, decido.

Com razão a embargante, de fato padece de vício a decisão e deve ser corrigido. Tratando-se o provimento da sentença recorrida de redução da multa moratória imposta, com a sua reforma o pedido inicial dos embargos à execução passa a ser completamente improvido, devendo ser imposta condenação em honorários sucumbenciais a cargo da Via Sul Transportes Urbanos Ltda. Desse modo, deve ser corrigida a omissão para que o dispositivo da decisão e a fixação da sucumbência sejam assim considerados:

"Ante o exposto, com esteio no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso da Via Sul Transportes Urbanos Ltda e dou provimento ao reexame necessário para reformar a sentença excluindo a redução da multa moratória, condenando a embargante no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$ 1.000,00."

Posto isto, acolho os embargos de declaração para corrigir o vício apontado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.
Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016689-21.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016689-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
APELADO : ANTONIO PERALTA (= ou > de 60 anos) e outro
: ODETE BACEGA PERALTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP022156 ALCEBIADES TEIXEIRA DE FREITAS FILHO
PARTE AUTORA : CAROLINA CORASSA BACEGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162613 IDELFONSO ALVES NETO e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00166892120094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 184/185: anote-se.
Defiro a carga dos autos, pelo prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036605-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036605-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : AMAZONAS PRODUTOS PARA CALÇADOS LTDA
ADVOGADO : SP185627 EDUARDO HENRIQUE VALENTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029330320094036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMAZONAS PRODUTOS PARA CALÇADOS LTDA. em face de decisão da 2ª Vara Federal de Franca/SP que, em sede de execução fiscal, rejeitou os embargos de declaração opostos.

Os embargos de declaração foram opostos com o objetivo de que fosse determinado o termo *a quo* da suspensão da execução em razão da adesão ao parcelamento.

Alega a agravante, em síntese, que não procede o argumento de que se deve aguardar a consolidação dos débitos parcelados para que seja determinada a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, bem como que se deve determinar o levantamento da penhora, a qual foi efetivada após a adesão ao parcelamento.

O agravo de instrumento foi inicialmente distribuído para a E. Quarta Turma desta Corte. A exma. Des. Fed. Marli Ferreira indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso (fls. 175/176). A agravante opôs embargos de declaração (fls. 179/190) e a União ofereceu contraminuta a fls. 191/195.

Os autos foram redistribuídos à Primeira Seção a fls. 192.

A decisão proferida pela exma. Des. Fed. Marli Ferreira foi ratificada a fls. 199.

A agravante interpôs agravo regimental, os quais não foram recebidos (fls. 221) nos termos do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A agravante opôs embargos de declaração afirmando que a decisão de fls. 221 é contraditória, porquanto não seria caso de aplicação do art. 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, rejeito os embargos de declaração, porquanto não há omissão, contradição ou obscuridade na decisão de fls. 221. Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, a decisão liminar poderá ser reformada quando do julgamento do agravo, ou se o relator a reconsiderar, motivo pelo qual não foi conhecido o agravo regimental.

Passo ao mérito.

Da análise da lei nº 11.941/09 e da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 chega-se ao procedimento adotado no parcelamento ao qual aderiu o agravante e ao termo inicial da suspensão da exigibilidade do crédito. A título de esclarecimento, seguem as informações necessárias ao deslinde da questão:

- Ao aderir ao parcelamento na forma da Lei nº 11.941/09, o contribuinte consolida todos os débitos que pretende parcelar e divide o valor pelas prestações que pretende pagar chegando a determinada prestação mensal, respeitados os limites do art. 1º, §6º, da Lei nº 11.941/09;
- No momento do requerimento o sujeito passivo indicará pormenorizadamente os débitos que pretende parcelar (art. 1º, §11, da Lei nº 11.941/09);
- A partir de então, o contribuinte começa a recolher as parcelas na forma por ele calculada até a consolidação dos débitos pela PGFN, quando, então, será chamado a prestar informações necessárias para tal (art. 15 da Portaria PGFN nº 06/2009);
- Nos termos do art. 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13/2009:

Art. 1º A partir do dia 14 de dezembro de 2009, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) disponibilizarão, em seus sítios na Internet, nos endereços e, as informações sobre o deferimento do requerimento de adesão aos parcelamentos ou ao pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa da CSLL, de que tratam os arts. 1º a 13 da Lei Nº 11.941, de 27 de maio de 2009, nos termos dos §§ 6º a 10 do art. 12 da Portaria Conjunta PGFN/RFB Nº 6, de 22 de julho de 2009.

Parágrafo único. Os efeitos do deferimento retroagem à data do requerimento de adesão.;

- Caso as informações não sejam prestadas no prazo estipulado em ato conjunto da PGFN e da RFB, o parcelamento será cancelado (art. 15, §3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009).

No tocante ao termo *a quo* da suspensão da exigibilidade do crédito, pacificou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é necessária a homologação do pedido pelo Fisco para que haja a citada suspensão. A propósito:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO. APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA. ART. 174, IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE CONDICIONADA AO DEFERIMENTO DO PEDIDO PELA ADMINISTRAÇÃO ART. 151, VI, DO CTN. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 957.509/RS. MEDIDA CAUTELAR EM ADI SUSPENDENDO OS EFEITOS DA LEI ENSEJADORA DO PARCELAMENTO. CAUSA PARA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO APRECIAR O PEDIDO ATÉ O JULGAMENTO DE MÉRITO DA ADI. ÔBICE NÃO EVIDENCIADO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. (...) 5. No entanto, diversamente do consignado pelo Tribunal de origem, a mera apresentação do pedido de parcelamento, não obstante interrompa a prescrição, não é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, influenciar na contagem da prescrição. **Com efeito, a Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), ao analisar o art. 151, VI, do CTN, firmou o entendimento de que "a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco"** (grifo nosso) (REsp 957.509/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 25/08/2010). Tem-se, portanto, que o pedido de parcelamento ainda não deferido, por não suspender a exigibilidade do crédito tributário, não impede a Fazenda Pública de promover a cobrança da exação. (...)" (AGREsp 1234307, STJ, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/06/2012)*

Em relação à penhora, decidi o STJ que efetuada a constrição de bens antes da suspensão da exigibilidade do

crédito, deve-se observar a lei que rege o parcelamento a fim de tomar a medida cabível. Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. 1. A questão foi decidida com a aplicação de jurisprudência sedimentada à luz de recurso representativo da controvérsia, qual seja: REsp 1.112.943/MA, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010. 2. A discussão a respeito da existência de pagamento a extinguir o crédito tributário ou parcelamento suspendê-lo é discussão factual incabível em sede de embargos de declaração, principalmente diante do fato de que o credor afirma que ainda não houve a confirmação desuspensão ou extinção do crédito tributário. De fato, efetuada a penhora on-line, ou bloqueio de ativos, e constatado posteriormente que o crédito tributário está extinto, a penhora não mais subsistirá, sem qualquer prejuízo para as partes. De outro lado, efetuada a penhora on-line, ou bloqueio de ativos antes dasuspensão da exigibilidade do crédito tributário, há que se observar o disposto na legislação de regência que trata do parcelamento para se verificar a subsistência ou não da garantia na vigência do mesmo. 3. Contudo, esses temas não podem ser debatidos em sede de embargos de declaração, mas no juízo da execução. 4. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito infringente. 5. Embargos de declaração rejeitados." (EDREsp 1288128, STJ, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 14/08/2012)

Em continuidade, dispõe o art. 11, inciso I, da Lei nº 11.941/09 que:

"Art. 11. 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; (...)"

A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº06/2009 que trata do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, por sua vez, esclarece que:

"Art. 12. (...)

§ 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições desta Portaria:

I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, mantidos aqueles já formalizados antes da adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria, inclusive os decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal; (grifo nosso) (...)"

Na hipótese, a agravante requereu o parcelamento na forma da Lei nº 11.941/09 em 19/10/2009 (fls. 71). O ajuizamento da ação se deu durante o prazo para a apreciação do pedido, em 12/11/2009 (fls. 17). O deferimento da adesão ao parcelamento pelo Fisco, por sua vez, se deu em 12/12/2009 (fls. 133/142), ficando pendente a consolidação. A União Federal provou a referida pendência por meio dos documentos de fls. 71/72 com data de 12/01/2010.

Esclareça-se que a Lei nº 11.941/09 condicionou o deferimento do parcelamento à prestação de informações pelo contribuinte junto ao fisco, a fim de se efetivar a consolidação dos débitos e a homologação definitiva do parcelamento. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Primeira Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. PEDIDO DE PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. HOMOLOGAÇÃO DO REQUERIMENTO DE ADESÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. É cediço que, nos termos do inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. 2. O Superior Tribunal de Justiça ao entender que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. 3. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 que regulamentou o parcelamento e o pagamento de débitos na forma prevista nos arts. 1º a 13 da Lei nº 11.941/2009, em seu art. 15, condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação do parcelamento. 4. Analisando os autos, verifica-se que os docs. fornecidos pela exequente informam que houve a consolidação do parcelamento em 06/2011, nos termos da legislação acima mencionada. 5. Dessa forma, somente após a homologação do requerimento de adesão do parcelamento, ou seja, após 06/2011, poder-se-á falar em suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos da Lei 11.941/09. Antes desta data, era cabível o prosseguimento da execução fiscal, inclusive com a efetivação de eventuais penhoras. 6. Agravo a que se nega provimento." (AI

Assim, haveria a necessidade de se provar a consolidação dos débitos pelo fisco para que o parcelamento fosse definitivamente homologado e a exigibilidade do crédito tributário suspensa, o que não ocorreu na espécie.

A penhora, por sua vez, efetivou-se em 24/05/2010 (fls. 79), pois houve o prosseguimento do feito, tendo em vista que não havia prova da consolidação dos débitos até então. Portanto, tendo a penhora ocorrido antes do termo inicial da suspensão da exigibilidade do crédito, deve esta ser mantida, nos termos dos citados art. 11, inciso I, da Lei nº 11.941/09 e art. 12, §11, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração e, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019147-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019147-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
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 : MARCOS FULVIO BERNARDES LOSI
ADVOGADO : SP116767 JOSE AUGUSTO RODRIGUES TORRES
No. ORIG. : 08.00.00166-0 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, movida em face de Marcos Fúlvio Bernardes Losi, e condenou a embargada a pagar custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Nas suas razões de apelação, a União Federal (Fazenda Nacional) sustenta a inexistência de nulidade da certidão de dívida ativa ou de seu termo de inscrição, a legalidade da execução bem como a presunção de liquidez e certeza do título. Alega, ainda, que não há que se falar em decadência, tendo em vista que a obra terminou em 1997 e a notificação fiscal de lançamento de débito data do ano de 2000. Sustenta que o documento de fls. 103 não é apto a comprovar o término da obra, considerando que *"nada impede que se instale uma linha telefônica em imóvel apenas parcialmente construído"*. Aduz que também não ocorreu a prescrição, dada a superveniência de causas interruptivas. Requer o prosseguimento da execução fiscal, ou, alternativamente, a redução do percentual fixado nos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório, decido.

O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF:

"São inconstitucionais os parágrafos 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"

Quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.

3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, mas ausente a antecipação do pagamento, ainda que parcial, há de se aplicar a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo que se falar em prazo decadencial de dez anos a contar do fato gerador.

4. Portanto, considerando a data de 31.05.1995 como de constituição definitiva do crédito tributário, porque dia da notificação do lançamento realizado de ofício, tem-se que o prazo prescricional teve início em 01.06.1995. Assim, quando da propositura do executivo fiscal, em 30.08.2002, já havia decorrido o prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN para cobrança do crédito tributário.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, RESP 811.243/CE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ DATA:02/05/2006 PÁGINA:269).

TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

1. Prazo decadencial aplicável ao direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos.

2. Irresignação especial fundada na alegada violação dos artigos 150, § 4º, e 173, I, do CTN, e 45, da Lei 8.212/91, que prevê o prazo de dez anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, bem como na aduzida divergência jurisprudencial existente entre o acórdão recorrido e aresto do STJ, no sentido de que, "quando se tratar de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário" (ERESP

132329/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, DJ de 07.06.1999).

3. Acórdão regional que assentou a inaplicabilidade do prazo previsto no artigo 45, da Lei 8.212/91, "pelo fato de que tal lei refere-se às contribuições previdenciárias, categoria na qual não se encaixa a contribuição social sobre o lucro, como quer o Fisco" e "em razão de que os prazos de decadência e prescrição constituem matéria reservada à lei complementar, na forma do artigo 146, III, b da Constituição Federal". Consoante o Tribunal de origem, somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, restando eivado de inconstitucionalidade o artigo 45, da Lei 8.212/91.

4. O prazo decadencial decenal aplicado na forma do artigo 45, da Lei 8.212/91, em detrimento dos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como a recusa de sua aplicação posto oriunda de lei ordinária, em contravenção ao cânone constitucional, impregna o aresto de fundamento nitidamente constitucional, ad minus quanto à obediência à hierarquia de normas porquanto a Carta Magna exige lei complementar para o tratamento do thema iudicandum.

5. Deveras, reconhecer a higidez da lei ou entrever a sua contrariedade às normas constitucionais, implica assentar a natureza constitucional do núcleo central do aresto impugnado, arrastando a competência exclusiva da Suprema Corte para a cognição da presente impugnação (Precedentes do STJ: REsp 841978/PE, Segunda Turma, publicado no DJ de 01.09.2006; REsp 548043/CE, Primeira Turma, DJ de 17.04.2006; e REsp 713643/PR, José Delgado, Primeira Turma, DJ de 29.08.2005).

6. Nada obstante, consoante cediço, as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. Desta sorte, o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

7. Deveras, tratando-se o STJ de tribunal de uniformização de jurisprudência, enquanto a Corte Especial não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento predominante no órgão colegiado, ex vi dos artigos 150, § 4º, e 173, I, ambos do CTN.

8. Com efeito, a Primeira Seção consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, no caso em que não ocorre o pagamento antecipado pelo contribuinte, o poder-dever do Fisco de efetuar o lançamento de ofício substitutivo deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

9. Deveras, é assente na doutrina: "a aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173, o que conduz a adicionar o prazo do artigo 173 - cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido praticado - com o prazo do artigo 150, § 4º - que define o prazo em que o lançamento poderia ter sido praticado como de cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Desta adição resulta que o dies a quo do prazo do artigo 173 é, nesta interpretação, o primeiro dia do exercício seguinte ao do dies ad quem do prazo do artigo 150, § 4º. A solução é deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica. Ela é também juridicamente insustentável, pois as normas dos artigos 150, § 4º e 173 não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.(...)

A ilogicidade da tese jurisprudencial no sentido da aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173 resulta ainda evidente da circunstância de o § 4º do art. 150 determinar que considera-se 'definitivamente extinto o crédito' no término do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Qual seria pois o sentido de acrescer a este prazo um novo prazo de decadência do direito de lançar quando o lançamento já não poderá ser efetuado em razão de já se encontrar 'definitivamente extinto o crédito'?

Verificada a morte do crédito no final do primeiro quinquênio, só por milagre poderia ocorrer sua ressurreição no segundo." (Alberto Xavier, Do Lançamento. Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1998, 2ª Edição, págs. 92 a 94).

10. Desta sorte, como o lançamento direto (artigo 149, do CTN) poderia ter sido efetivado desde a ocorrência do fato gerador, é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, independentemente da data extintiva do direito potestativo do o Estado rever e homologar o ato de formalização do crédito tributário efetuado pelo contribuinte (Precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 190287/SP, desta relatoria, publicado no DJ de 02.10.2006; e ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006).

11. In casu, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciente em 05.11.2001, abrange duas

situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998; e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995).

12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996.

13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT.

14. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesta parte, desprovido.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

No caso, não há prova nos autos no sentido de que a obra estendeu-se até 1997. Aliás, como bem ressaltou o juiz a quo, às fls. 164: "Em que pese o Auto de Conclusão de Obra ter sido lavrado em 15 de dezembro de 1997, forçoso é reconhecer que houve mera regularização, não se podendo presumir pela utilização de mão de obra no período de 1987 a 1997."

Ademais, os documentos de fls. 55/95, comprovam que foram efetuados os devidos recolhimentos, de 1985 a 1987, e o documento de fl. 103, datado de 1989, demonstra que o apelado transferiu a assinatura da linha telefônica para o imóvel em questão em 29/08/89.

Assim, considerando que o término da obra em exame ocorreu em 1987 e que o lançamento deu-se em 02/07/2002 (fls. 04/09), restou caracterizada a decadência.

Ressalte-se que a contagem do prazo decadencial a partir da emissão do "Aviso para Regularização de Obra - ARO" não encontra respaldo na jurisprudência pátria, conforme julgados abaixo transcritos:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA E/OU PRESCRIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE MÃO-DE-OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL - CND FALSA - CRÉDITO DA CDA NÃO ATINGIDO - I - As contribuições previdenciárias, em face de sua natureza tributária (salvo no período da EC nº 8, de 14.04.1977 até a Constituição Federal de 05.10.1988 - quando perderam a natureza tributária), sempre estiveram sujeitas aos prazos de decadência e prescrição quinquenais previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, norma recepcionada pela atual CF/1988 com natureza de lei complementar (por se tratar de normas gerais tributárias - CF, art. 146, III, b), não podendo ser alteradas mediante lei ordinária como ocorreu com a Lei nº 8.212/91, artigos 45 e 46 (súmula vinculante nº 08 do C. STF). **II -** A ocorrência da prescrição é ônus do contribuinte, devendo plenamente demonstrar o transcurso do prazo quinquenal e a inexistência de causas legais suspensivas da exigibilidade do crédito fiscal. O mesmo se aplica para a declaração de ofício pelo juízo, condição indispensável para que haja segurança no reconhecimento da extinção do crédito tributário. **III -** No caso de contribuições incidentes sobre mão-de-obra de construção civil, como de regra, a contagem do prazo decadencial é relacionada com os fatos geradores da contribuição (período da construção) e não com a apresentação da Declaração para Regularização de Obra - DRO pelo contribuinte ou pelo Aviso para Regularização de Obra - ARO expedido pelo INSS, não havendo fundamento legal para contagem de forma diversa, já que se trata de contribuições arrecadadas a título de remuneração de trabalho de segurados empregados cuja fiscalização sempre foi dever da autarquia previdenciária. **IV -** Não é possível aceitar a mera declaração do contribuinte para análise de decadência, de forma que se a DRO não é acompanhada de documentos hábeis a demonstrar o período da construção, reputa-se legítima a exigência fiscal dos créditos previdenciários lançados à época em que o INSS exige a regularização ou o próprio contribuinte busca a regularização da obra (ARO e DRO). **V -** Constitui ônus do contribuinte responsável pela obra produzir prova documental e/ou pericial para desconstituir a presunção legal de liquidez e certeza do lançamento fiscal expresso na CDA (CTN, art. 204; Lei nº 6.830/80, art. 3º). São documentos válidos para esse fim os expedidos pelo Poder Público Municipal (alvará de construção, "habite-se" e carnê de IPTU em que conste a obra concluída), dentre outros que se possam utilizar para comprovar o período da edificação e, em especial, o término da construção. Se comprovada apenas a data do fim da construção, esta deve ser considerada como a data dos fatos geradores, em relação a ela devendo-se contar a decadência. As provas devem ser analisadas pelo juiz conforme o princípio do livre convencimento motivado. **VI -** No caso em exame, o crédito fiscal foi constituído mediante NFLD de 22.09.1993, notificada ao contribuinte na mesma data, apurando créditos com fato gerador do mês 06/1993. O contribuinte apresentou apenas uma CND que teria sido emitida pelo próprio INSS datada de 29.04.1980, que foi considerada falsa pelo INSS no processo administrativo indicado no Termo de Encerramento da Ação Fiscal -

TEAF, falsidade que não foi contestada pelo próprio embargante, razão pela qual referido documento não pode servir para qualquer efeito jurídico, muito menos para verificação de eventual decadência da constituição das contribuições previdenciárias. Não havendo nestes embargos qualquer documento que indique com razoável grau de segurança a data dos fatos geradores, deve-se dar por legítima a constituição das contribuições pela NFLD de 22.09.1993 da qual decorreu a CDA executada, anotando-se que desta data de constituição do crédito até a data do ajuizamento da execução fiscal (07/1994) não transcorreu prazo prescricional quinquenal, da mesma forma não se vislumbrando dos documentos destes embargos que tivesse ocorrido paralisação da execução que pudesse legitimar alegação de prescrição intercorrente. Rejeitada, então, alegação de decadência/prescrição. VII - Todas as demais questões suscitadas pela apelante devem ser rejeitadas, pois conforme bem assentado na sentença recorrida, os embargos objetivam apenas desconstituir ou reconhecer causas que extingam o crédito fiscal executado e, no caso em exame, a única alegação dos presentes embargos nesse sentido foi a de que as contribuições referentes à construção realizada no imóvel do embargante teriam sido pagas regularmente, mas o único documento juntado para comprovar tal alegação - a cópia da CND de fl. 04 - conforme restou incontroverso nestes embargos, é falsa, portanto, imprestável para comprovar a quitação das obrigações fiscais. VIII - Por outro lado, é totalmente irrelevante para o julgamento dos presentes embargos a averiguação da responsabilidade pela confecção do documento falso, ou se isso ocorreu dentro ou fora das repartições do INSS, pois a prova do pagamento se faz com documentos que provem tal causa extintiva do crédito fiscal, que não foram trazidos aos autos pelo embargante, sendo inadequada a prova testemunhal para esse fim, pelo que não ocorre cerceamento de defesa em seu indeferimento pelo juiz, nos termos dos artigos 130 e 400, inciso II, do CPC. IX - Apelação do embargante desprovida.

(AC 200603990453923, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:04/02/2010 PÁGINA: 188.)

INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRA. CONSTRUÇÃO. LANÇAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CND. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. 1. A resistência do INSS, manifestada nas informações constantes do ARO juntado aos autos, no próprio agravo de instrumento e no agravo regimental interposto, por si só, já configura o interesse de agir do autor, decorrente da necessidade de obter por meio de processo judicial a proteção do alegado direito subjetivo, ainda que inexistia pedido e negativa na via administrativa. 2. A recusa fiscal em fornecer Certidão Negativa de Débito em favor do contribuinte somente é tutelada juridicamente quando há crédito definitivamente constituído, cuja exigibilidade não está suspensa, na forma do disposto no art. 151 do CTN. 3. O Aviso para Regularização de Obra é ato administrativo, emitido unilateralmente, que indica o valor a ser recolhido a título de contribuições previdenciárias para fins de regularização da obra, apurada pelo fisco sem que tenha sido oportunizada ao contribuinte qualquer defesa ou impugnação, não podendo ser considerado como lançamento. 4. Equipará-lo ao lançamento, atribuindo-lhe eficácia constitutiva de crédito tributário, representaria afronta ao princípio do contraditório e da ampla defesa, assegurados constitucionalmente no processo administrativo fiscal. 5. As contribuições previdenciárias estão sujeitas ao lançamento por homologação, previsto no art. 150 do CTN. Se o contribuinte não fizer a declaração, nem proceder a qualquer recolhimento, ou se o fizer com insuficiência, cabe à autoridade administrativa promover o lançamento de ofício do que julgar devido (art. 149, V, do CTN). 6. Não pode ser considerada a data de emissão do habite-se como termo inicial do prazo decadencial, por mais que tenha sido esse o momento em que a municipalidade e o fisco tenham tomado conhecimento da obra. Tal entendimento conduziria à insegurança, o que os institutos de prescrição e decadência pretendem evitar. 7. O INSS tem poder de fiscalização, sendo responsável por autuar o contribuinte que se omite, na forma do artigo 149 do CTN. Deve ser considerado como termo inicial do prazo decadencial a data da conclusão da obra, ocasião em que as contribuições são todas devidas. 8. A mera afirmação do autor, desacompanhada de qualquer prova, de que a obra foi concluída em 1996, não tem o condão de provar a decadência do débito.

(AG 200504010173363, DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, TRF4 - SEGUNDA TURMA, DJ 13/07/2005 PÁGINA: 361.)

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que fixados moderadamente.

Com tais considerações, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006840-73.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.006840-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : SOCICAM ADMINISTRACAO PROJETOS E REPRESENTACOES LTDA e
outros
: SOCICAM TERMINAIS RODOVIARIOS E REPRESENTACOES LTDA
: CTRC CONCESSIONARIA DO TERMINAL RODOVIARIO DE CAMPINAS
: S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068407320104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 552.

Defiro a carga dos autos, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010571-77.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010571-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ADAUTO GONCALVES DA ROCHA
ADVOGADO : SP153442 ARLEI JOSE ALVES CAVALHEIRO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
No. ORIG. : 00105717720104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 100. Manifeste-se o apelante. Prazo 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001510-65.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001510-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES
APELANTE : SIMONI CASSIA HADDAD PENTEADO
ADVOGADO : SP035409 ANTONIO CARLOS PRAXEDES LUCIO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00015106520104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a juntada de cópia de documento a fls. 132/133. Dê-se vista à Caixa Econômica Federal - CEF. Após, retornem os autos para apreciação dos pedidos de fls. 117 e 130.

Int.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001542-40.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001542-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP069065 ELIZABETH JANE ALVES DE LIMA e outro
: SP085524 JOAO CARLOS PIETROPAOLO
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. : 00015424020104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo contra a sentença que, julgou procedente o pedido formulado pela União (Fazenda Nacional), condenando a apelante na restituição do valor obtido com a arrematação do imóvel, também penhorado pela Fazenda Nacional, e a sua vinculação ao crédito previdenciário objeto da execução fiscal nº 0001405-73.2001.4.03.6125. A Fazenda Pública do Estado de São Paulo foi condenada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Recorre a Fazenda Pública do Estado de São Paulo pugnando pela reforma da sentença afirmando que na ordem de preferência os créditos das Autarquias, meramente administrativas, de quaisquer dos entes públicos, não preferem aos créditos das entidades estatais. Aduz ainda sobre a intempestividade do pedido de preferência formulado pela Fazenda Nacional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório, decidido.

O direito de preferência em debate nos autos não ampara a apelante.

Os créditos da Autarquia Previdenciária possuem preferência sobre os créditos da Fazenda Pública do Estado de São Paulo.

Conquanto se trate de comparação entre ente público e ente federal meramente administrativo, cuida-se de crédito cuja natureza é tributária perdendo somente para os créditos da União enquanto ente político.

Neste sentido já houve amplo debate jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITOS FISCAIS. FAZENDA NACIONAL E INSS. PREFERÊNCIA AO CRÉDITO DA UNIÃO.

1. *"Dentre as duas ordens de preferência que devem ser estabelecidas, quais sejam, uma entre as próprias entidades estatais, segundo a esfera governamental a que pertencem (federal, estadual e municipal), e outra, entre as entidades políticas (União, Estado-membro e Município) e as não-políticas, isto é, as meramente administrativas (autarquias), o crédito da União, do Estado-membro ou do Município deve sempre preferir ao das autarquias de qualquer nível administrativo, em razão de que os entes políticos têm precedência sobre as pessoas jurídicas de direito público meramente administrativas" (REsp 272.374/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 25.02.02).*

2. *Recurso especial improvido."*

(STJ, REsp 590710 / RJ, Rel. Min. Castro Meira, DJ 01/08/2005, p. 385)

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DUPLICIDADE DE PENHORAS SOBRE O MESMO BEM. ANULAÇÃO DE REMIÇÃO REALIZADA EM OUTRA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. NECESSIDADE DE HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NAQUELA EXECUÇÃO, SOBRE O MONTANTE APURADO COM A ALIENAÇÃO DO BEM.

1. *Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.*

2. *Uma vez afastada a alegação de remição por preço vil, o INSS não tem interesse na anulação desse ato, devendo fazer valer a preferência atribuída a seu crédito, em relação ao da Fazenda Estadual (LEF, art. 29) diretamente sobre o valor apurado com a remição, nos autos da execução em que se realizou a alienação.*

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ, REsp 490274 / MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28/02/2005, p. 191)

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. INSS. DUPLICIDADE DE PENHORAS SOBRE O MESMO BEM. CONCURSO DE PREFERÊNCIA. ART. 187, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. ART. 29, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 6.830/80.

1. *A Primeira Seção desta Corte assentou o entendimento de que, em execução fiscal movida pela Fazenda Pública Estadual, a União e as autarquias federais podem suscitar a preferência de seus créditos tributários, quando a penhora recair sobre o mesmo bem.*

2. *Recurso especial improvido.*

(STJ, REsp 131564 / SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 25/10/2004 p. 268)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. AUTARQUIA FEDERAL. CONCURSO DE PREFERÊNCIA. CTN, ART. 187, PARÁGRAFO ÚNICO. LEI Nº 6.830/80, ART. 29, PARÁGRAFO ÚNICO.

I - *O crédito fiscal da autarquia federal tem preferência em relação àquele de que seja titular a Fazenda Estadual, ex vi do art. 187, parágrafo único, do CTN e art. 29, parágrafo único da Lei nº 6.830/80, ressalvados os créditos decorrentes de legislação trabalhista.*

II - *Na hipótese sub judice verifica-se que a autarquia provou a existência de ação de execução e penhora sobre o bem executado na ação movida pelo fisco estadual, portanto, correta a decisão que concedeu preferência ao crédito do INSS, determinando seu pagamento em primeiro lugar.*

III - *Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, EREsp 167381/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16/09/2002 p. 133)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005010-29.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005010-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ALESSANDRO HENRIQUE ROZANTE
ADVOGADO : SP180275 RODRIGO RAZUK e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00050102920114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação originalmente ajuizada por Alessandro Henrique Rozante em face da Caixa Econômica Federal, por meio da qual objetiva a exclusão do apontamento negativo de seu nome e a condenação da requerida ao pagamento de indenização por danos morais.

Aduz o autor ter sido surpreendido com a notícia de que seu nome estaria inserido nos cadastros de proteção ao crédito quando tentava realizar a compra de mercadorias a crédito.

Certo que procurou o serviço de proteção ao crédito, a fim de ser informado sobre o motivo de seu nome encontrar-se lá registrado, constatando que a inscrição foi promovida pela Caixa Econômica Federal, em 22 de dezembro de 2009, referente aos valores de R\$ 222,52 (duzentos e vinte e dois reais e cinquenta e dois centavos). Contudo, sustenta que a inscrição foi indevida, uma vez que tal débito, oriundo de prestação de contrato de mútuo com vencimento em 21 de novembro de 2009, fora integralmente quitado em 03 de dezembro de 2009.

Pugna pela condenação da ré ao pagamento de indenização por dano moral no montante de 100 (cem) salários mínimos.

Deferida a antecipação de tutela às fls. 31/32.

A r. sentença de fls. 97/98 julgou improcedente a ação, ao fundamento de que não obstante reconheça a ilicitude da inscrição, a restrição cadastral originou-se da conduta ilícita do próprio demandante, "o qual, costumeiramente, deixa de pagar, a tempo, as prestações do mútuo".

Em suas razões de recurso às fls. 112/115, o autor pleiteia a reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial. Com contrarrazões (fls. 119/123), subiram os autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Decido.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduta, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DESVIO DE NUMERÁRIO EM CONTA CORRENTE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CHAMAMENTO AO PROCESSO. EX-EMPREGADA. NÃO-CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO. I. Tendo em vista a existência de defeito no serviço prestado (art. 14, § 1º, do CDC), o qual ocasionou o desvio de numerário da contra corrente da recorrida sem sua autorização, aplica-se o disposto no art. 14 do CDC, o qual prevê a responsabilidade objetiva do Banco. II. O chamamento ao processo só é admissível em se tratando de solidariedade legal. Agravo Regimental improvido."

(STJ, 3ª Turma, AGREsp 1.065.231, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 10.11.2009).

Tendo restado incontroverso que o autor efetuou o pagamento do débito em 03/12/2009 a posterior inclusão do nome do autor nos órgãos protetores do crédito configura ato ilícito.

O dano moral, em hipóteses como a dos autos, é presumido, isto porque não resta dúvida de que a inclusão indevida, bem como a permanência injustificada do apontamento enseja dor, vexame, constrangimentos, notadamente quando restringe o crédito do consumidor.

Sobre a questão, a jurisprudência pacificou o entendimento de que: "A inclusão do nome de alguém no depreciativo rol de clientes negativos, notadamente se injustificada, causa-lhe indiscutível dano moral, com inevitável reflexo de ordem patrimonial passível de indenização" (RT 592/186).

Não é o caso, ainda, de ser aplicada a Súmula n.º 385, do E. STJ: "Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento".

Isto porque à época da inscrição indevida pela Caixa Econômica Federal (22/12/2009 - fl. 24), ainda não constava qualquer inscrição em nome do autor.

Assim, a inscrição indevida do nome da parte autora nos rol dos devedores (fl. 24) caracteriza lesão indenizável. A este respeito, confira-se:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008). 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010);

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO S MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por danos morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os efeitos nocivos da negativação.

2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ.

3 - Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg nº 845.875/RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 10/03/2008, p. 82);

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO S MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. 1.(...)

2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).

3.(...)"

(RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezini, DJ 12/09/2005, p.343).

Como é cediço, a indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Na hipótese dos autos, reputo razoável fixar a verba indenizatória em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em observância aos parâmetros dos Tribunais em situações semelhantes.

Por derradeiro, nos termos da Súmula n. 54 do C. STJ, "os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual." Assim, fixo o termo *a quo* dos juros moratórios, incidentes sobre a verba indenizatória por danos morais na data do evento danoso (fl. 24 - 22/12/2009):

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECUTÓRIO LEGAL. REFORMARIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a

modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 3ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp 998935/DF, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJe 04/03/2011).

Ainda, nos termos do art. 406, do Código Civil, os juros de mora devem ser calculados pela variação da taxa SELIC, não cumulada com qualquer outra forma de atualização, sob pena de *bis in idem*. A propósito:

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.(...)

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (Resp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; Resp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (Primeira Seção, REsp 1102552 / CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 06/04/2009).

Por derradeiro, nos termos da Súmula nº. 326, do C. STJ, "na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca."

Assim, considerando que o pedido da autora restringiu-se à condenação da CEF à reparação do prejuízo moral, o qual foi acolhido, de rigor seja a ré condenada a arcar integralmente com os ônus da sucumbência, pelo que fixo os honorários advocatícios devidos pela CEF em 10% (dez por cento) sobre a condenação.

Por conseguinte, condeno a Caixa ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios à razão de 10% sobre a condenação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001892-12.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001892-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP219013 MARCIO MAYER DA SILVA e outro
APELADO : FABIANA SILVA SOUSA
No. ORIG. : 00018921220114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Fabiana Silva Sousa, objetivando receber a importância de R\$18.720,83 (dezoito mil setecentos e vinte reais e oitenta e três centavos), resultante do inadimplemento do contrato de Construcard nº. 1016160000083232.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 06/23.

Intimada a proceder, em dez dias, ao recolhimento das custas relativas à diligência do Sr. Oficial de Justiça (fl.

56), a CEF pleiteou a concessão de prazo de 20 dias para a juntada de tais recolhimentos (fl. 57).

Ultrapassado o prazo concedido, sobreveio a r. sentença de fls. 59/60, pela qual a magistrada de primeiro grau julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do CPC.

Inconformada, a CEF interpôs a apelação de fls. 70/83, pugnando pela reforma da sentença, sob o fundamento de que o recolhimento das diligências do oficial de justiça não é requisito de desenvolvimento válido do processo, bem como que a extinção do feito, por inércia da parte, depende de sua intimação pessoal prévia, nos termos do §1º do art. 267 do Diploma Processual Civil.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relato do essencial.

DECIDO.

Assiste razão à autora.

Conquanto intimada, pela imprensa oficial (fl. 56), a parte não recolheu as custas relativas às diligências do Oficial de Justiça, necessárias ao regular prosseguimento do feito.

Assim figuraria, neste caso, a aplicação do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, que prevê, *in verbis*:

"267. extingue-se o processo, sem resolução do mérito:

(...)

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;"

Ainda, nos termos do §1º, do mesmo artigo, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

Pela análise dos autos, entretanto, verifica-se que a necessária intimação pessoal não foi determinada, devendo, por essa razão ser anulada a sentença extintiva.

Ademais, ainda que tardiamente, verifico que os recolhimentos devidos foram promovidos (fls. 63/68).

Insta observar que a realização da intimação da autora não depende de provocação da parte adversa, mas decorre do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz a proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. REVISIONAL DE ALUGUÉIS. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DE CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Para a extinção do processo, fundada no abandono de causa, é necessária a intimação pessoal da parte para suprir a falta em 48 (quarenta e oito horas).

2. Se no prazo conferido para a providência de promover a citação dos réus remanescentes, a parte buscou promover o andamento do feito, ainda que de forma distinta da determinada pelo juízo, não há que se falar em desinteresse, o que consiste em mais um motivo determinante quanto à necessidade de observância do disposto no artigo 267, § 1º, do CPC.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 1154095, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, DJ 20/09/2010);

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ABANDONO DE CAUSA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC.

1. O abandono de causa é presumível, porquanto gravemente sancionado com a extinção do feito sem resolução do mérito (art. 267, III, do CPC).

2. Incorreto, pois, afirmar que o protocolo de petição com matéria estranha à providência que fora determinada denota desinteresse no processamento da demanda - mormente quando o peticionário veicula pretensão de remessa dos autos ao STF, com base no reconhecimento judicial de incompetência absoluta para julgar a Ação Rescisória.

3. O fato de o recorrente deixar de providenciar a regularização do pólo passivo no prazo assinalado pela autoridade judicante não exclui a observância obrigatória do art. 267, § 1º, do CPC, isto é, a intimação pessoal para que a falta seja suprida no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do processo.

4. Recurso Especial provido."

(RESP 513837, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 31/08/2009).

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pela apelante.

Ante o exposto, nos termos de artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, com o regular prosseguimento do feito, na

forma acima fundamentada.
P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017558-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017558-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro
AGRAVADO : MANOEL MOREIRA DE BARROS
ADVOGADO : AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
PARTE RE' : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
ADVOGADO : WANDO DIOMEDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008993820124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 210/211.

Considerando que o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão agravada (fls. 705/706 da ação originária), julgo 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.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004707-05.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004707-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SOLANGE MALDONADO MARTINS
ADVOGADO : SP037845 MAURICIO BRAWERMAN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro
No. ORIG. : 00047070520124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que em autos de ação ordinária de execução de fazer julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil, condenou a autora solidariamente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), por força do disposto no art. 20, 4º, do Código de Processo Civil, além das diretrizes insertas no 3º do mesmo dispositivo e, por litigância de má-fé, condenou a autora a pagar multa de um por cento sobre o valor da causa corrigido nos termos do art. 134/2010 do Eg. CJF, motivo pelo qual também revogou a gratuidade de justiça, tendo em vista que as sanções do art. 18 do Código de Processo Civil.

A presente ação foi proposta por Solange Maldonado Martins visando a declaração de inexigibilidade de débito oriundo de financiamento firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

A autora em sua inicial noticia que o contrato de financiamento objeto da execução foi firmado pela autora e seu cônjuge ao tempo da avença e que quando de seu divórcio restou estabelecido que a responsabilidade pelo pagamento das prestações do mútuo, até final quitação, seria de responsabilidade do divorciando. Todavia, ante a inadimplência das prestações a autora foi surpreendida com a inclusão de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito. Neste contexto foi proposta a presente ação com vistas à declaração da inexigibilidade do débito em seu nome.

O juízo *a quo* quando da prolação da sentença julgou improcedente o pedido formulado, ressaltou que sendo o contrato firmado pela autora e seu ex-cônjuge ambos são responsáveis solidários pelo adimplemento das prestações e que não tendo a CEF integrado a ação de divórcio, nem consentido com a assunção exclusiva do ex-cônjuge da autora das obrigações contratuais, inexistente amparo ao pleito inicial.

Em suas razões de apelação a parte pugna pela reforma da sentença sustentando que em momento algum pleiteou o cancelamento do débito objeto do financiamento imobiliário, mas sim a não inserção de seu nome nos cadastros de inadimplentes haja vista que a responsabilidade pelo pagamento das prestações é única e exclusivamente de seu ex-cônjuge nos termos do acordo de divórcio homologado judicialmente.

Assevera, ademais, que não busca com a presente ação locupletar-se, mas apenas salvaguardar seu "bom nome para com isso conseguir uma nova colocação empregatícia"

Breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

O fato de ter ocorrido o divórcio não tem o condão de desonerar os devedores, que solidariamente, se comprometeram a efetuar o pagamento da dívida.

Por certo, houve desídia por parte da autora ao deixar de providenciar a notificação da partilha ao credor, pois é de se ver que simples comprovação de divórcio não elide a condição de devedores solidários do contrato de mútuo firmado entre as partes e a CEF.

Assim, a cláusula da sentença homologatória do divórcio que impõe ao ex-cônjuge a obrigação de adimplir a obrigação junto à CEF, não desobriga a autora, que poderá exercer oportunamente o direito de regresso contra o seu ex-cônjuge, postulando valores que eventualmente tenha pago e indenização de eventuais prejuízos.

Neste sentido confira-se o seguinte julgado do E. TRF4:

ADMINISTRATIVO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66. DIVÓRCIO HOMOLOGADO. OBRIGAÇÃO DOS CÔNJUGES.

- É válida a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário, realizada nos termos do Decreto-Lei n. 70/66, quando garantido ao devedor prazo hábil para exercer os direitos de ação, por meio do regular procedimento de cobrança e notificação. A cláusula da sentença homologatória do divórcio que impõe ao ex-cônjuge a obrigação de adimplir a obrigação junto à CEF, não desobriga a agravante/autora, que poderá exercer oportunamente o direito de regresso contra o seu ex-cônjuge, postulando valores que eventualmente tenha pago.

(AG 35919, Rel. Edgard Antonio Lippmann Júnior, j. 07/11/2002, Quarta Turma, DJ 04/12/2002, pg. 515)

Por fim, não vislumbro prática de conduta processual que possa ser qualificada como litigância de má-fé. Para que se configure a litigância de má-fé é necessária a intenção malévola de prejudicar, equiparada à culpa grave e ao erro grosseiro, e que gera à parte contrária dano processual comprovado. Nesse mesmo sentido decidiu a 1ª Turma do STJ, Resp 28715-0-SP, relator Ministro Milton Luiz Pereira: "A litigância de má-fé reclama convincente demonstração".

Confira-se, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO SOCIETÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTAMENTO. MERA REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JURÍDICAS. DOLO PROCESSUAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. IMPROVIMENTO. I. A mera pretensão de discutir ou rediscutir questões jurídicas, ainda que com a

apresentação de teses equivocadas, não configura litigância de má-fé, que exige, para sua aplicação, a comprovação do dolo processual, inexistente no caso concreto. II. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AGA 201000158493, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 24.11.2010).

No caso em apreço não vislumbro prática de conduta processual que possa ser qualificada como litigância de má-fé, haja vista que os elementos caracterizadores da litigância de má-fé devem ser interpretados com cautela para não inviabilizar o próprio princípio do contraditório, pois não é possível considerar litigante de má-fé quem deduz pretensão de direito dentro dos limites legais, embora improcedente.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para excluir a condenação por litigância de má-fé, restabeleço a condição de beneficiária da Justiça Gratuita à parte autora.

Intime-se.

Int.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-78.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004785-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : RIO PRETO COMPRESSORES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP189940 FABIO EDUARDO BRANCO CARNACCHIONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00047857820124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Rio Preto Compressores Indústria e Comércio Ltda. em face de sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução Fiscal, e declarou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I do CPC.

A apelante alega a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa e indeferimento da produção de prova documental visando a comprovação de nulidade nos cálculos da CDA, ausência de fundamentação da sentença. No mérito, afirma que o valor da multa imposta é excessivo, a nulidade da CDA ante a ausência de liquidez do título executivo, fundamentação do lançamento, ilegalidade da multa imposta e valor cobrado excessivo e desproporcional. Sustenta também a ilegalidade de incidência da Taxa SELIC e fixação de honorários para a execução de 20%, nos termos do Decreto-Lei nº 1.025/69.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: "*A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*".

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco,

possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, "*a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva*" (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

Nesse contexto inócua a alegação de cerceamento de defesa. Cuida-se de lançamento de Débito Confessado em GFIP - DCGB - DCG BATCH, onde não há instauração de procedimento administrativo, e a CDA é formada pelos débitos que o próprio contribuinte declarou não ter sido recolhido.

Desde a inicial, na própria CDA juntada pelo embargante estavam discriminadas as contribuições cobradas e os consectários legais aplicados, não havendo falar em cerceamento de defesa.

A sentença fundamentou e abordou todos os tópicos apresentados pelo embargante, não podendo ser-lhe imputada qualquer nulidade.

AUSÊNCIA DE TÍTULO LÍQUIDO E CERTO

A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF 3ª Região, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 31/08/2006, p. 272) - (GRIFAMOS).

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - HIPÓTESE QUE DIFERE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA.

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal analisa, ainda que implicitamente, os dispositivos legais

tidos por violados.

2. 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.

3. Decisão que vulnera os arts. 204 do CTN e 3º da LEF, ao excluir da relação processual o sócio que figura na CDA, a quem incumbe provar que não agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes nos embargos à execução.

4. Hipótese que difere da situação em que o exequente litiga contra a pessoa jurídica e no curso da execução requer o seu redirecionamento ao sócio-gerente. Nesta circunstância, cabe ao exequente provar que o sócio-gerente agiu com dolo, má-fé ou excesso de poderes.

5. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 1069916, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 21/10/2008)

MULTA MORATÓRIA, JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

A multa serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Tendo expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são devidos. (TRF3, 5ª Turma, AC 199961820414411/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 10/12/2008, p. 35; TRF3, 3ª Turma, AC 200561820470106/SP, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJU 16/04/2008, p. 628; TRF3, 5ª Turma, AC 200561230011250/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Higino Cinacchi, DJU 05/03/2008, p. 413).

O percentual da multa cobrada no caso concreto, apesar de elevado, não pode ser considerado excessivo, e muito menos confiscatório.

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A fixação da multa moratória em 60% do débito está em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, vez que o percentual previsto na lei é proporcional à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos."

(TRF 3.ª Região, AC 553437/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 156)

No mesmo sentido outros julgados desta Corte: AC 563381/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, DJU 25.05.2007, pág. 436; AC 1172788/SP, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 1.ª Turma, DJU 30.08.2007, pág. 435; AC 171199/SP, Rel. Juiz Fed. Carlos Loverra, Turma Suplementar da 1.ª Seção, DJU 30.08.2007, pág. 827.

As hipóteses de aplicação de multa são atualmente disciplinadas pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

E o artigo 61 da Lei nº 9.430/96 assim estatui:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, em princípio aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento), que foi o percentual estabelecido na CDA (fl. 52).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO CONTRIBUTIVO PREVIDENCIÁRIO. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. COMPETÊNCIA DO INSS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Os embargos de declaração não configuram um recurso típico. Eles prestam-se à integração da decisão. A modificação de resultado eventualmente decorrente é acidental, podendo, inclusive, deixar quem a provocou em situação menos favorável.
2. A contribuição ao salário-educação não é inconstitucional. O Decreto-Lei nº 1.422/75 foi recepcionado pelo artigo 212 de nossa Lei Maior. Ademais, o STF editou a Súmula n. 732, a qual preconiza que "é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".
3. A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal.
4. A Lei n. 9.065, de 21 de junho de 1995 em seu artigo 13, determinou a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento das obrigações tributárias e a Lei n. 9.250/95 incluiu sua utilização para os casos de compensação de tributos e contribuições sociais indevidamente recolhidos e para as restituições.
5. A multa deverá ser reduzida aplicando-se os parâmetros da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da *lex mitior*, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106-II do CTN.
5. Preliminar rejeitada. Apelação do embargado e remessa oficial a que se dá provimento. Apelação da embargante a que dá parcial provimento.
(TRF3, 2ª Turma AC 200261820256764/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Erik Gramstrup, DJF3 07/08/2008)

Quanto ao percentual de juros está de acordo com a legislação e interpretação jurisprudencial unânime, fixando a incidência da SELIC, que inclusive comporta a correção monetária do débito:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 314/STJ. TAXA SELIC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A dissolução irregular da empresa legitima o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente, conforme Súmula 435/STJ.
2. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ).
3. "As contribuições cobradas pelas autarquias responsáveis pela fiscalização do exercício profissional são contribuições para fiscais, contribuições corporativas, com caráter tributário" (STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, DJ 18/5/01).
4. "É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários" (REsp 665.320/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJe 3/3/08).
5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1226083/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 13/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. QUESTÕES RELATIVAS À SUPOSTA NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL E À APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. REEXAME DE PROVA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. ALEGADA AFRONTA AO ART. 61, § 2º, DA LEI 9.430/96. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEGALIDADE.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.
2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula 284/STF).
4. "A simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea" (Súmula 208 do extinto TFR). Ademais, ao contrário do que se sustenta nas razões de recurso especial, "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo" (Súmula 360/STJ).
5. "A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95" (REsp 1.073.846/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18.12.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).
6. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 136461/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 14/05/2012)

ENCARGO LEGAL DE 20% - DECRETO LEI Nº 1.025/69

Tratando-se de execução promovida pela União, depois de maio de 2007 é devido o encargo de 20% sobre o valor da execução, nos termos do artigo 1º do Decreto Lei nº 1.025/69.

Inserido tal encargo na CDA, afasta a fixação de condenação do executado em embargos à execução, como bem salientou a sentença recorrida, pela aplicação da Súmula 168 do extinto TFR.

"O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, e sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DA UNIÃO FEDERAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA - ADESÃO A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO - LEI 11.941/2009 - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - SÚMULA 168/TFR.

1. A jurisprudência da 1ª Seção possui entendimento de que são cabíveis honorários de advogado quando há pedido de desistência ou renúncia ao direito em que se funda a ação para fins de adesão a parcelamento tributário.

2. A verba honorária somente é excluída quando a desistência ou renúncia opera-se em demanda na qual são incabíveis os honorários de advogado, a exemplo dos embargos à execução fiscal, em face da Súmula 168/TFR, sob pena de bis in idem.

3. 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.

4. Agravo regimental provido para homologar a renúncia ao direito em que se fundam os embargos à execução fiscal da União Federal, nos termos do art. 269, V, do CPC e da Súmula 168/TFR.

(STJ, AgRg na DESIS no Ag 1191617 / SP, Rel. Des. Fed. Conv. TRF 3ª Região Diva Malerbi, DJe 17/12/2012)

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO AS

PRELIMINARES e NEGO SEGUIMENTO ao recurso.

Publiquem-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006810-52.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.006810-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : GUARANY IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP168826 EDUARDO GAZALE FÉO 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 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00068105220124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

1)À UFOR para que proceda à retificação da autuação uma vez que MM. Juízo *a quo*, dispensou o reexame necessário, nos termos do §3º do art. 475, do CPC.

2)Trata-se de apelações interpostas por GUARUANY IND. E COM. LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL em face

de sentença proferida pela 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu parcialmente a ordem, em mandado de segurança, para o fim de garantir o direito da impetrante de efetuar os recolhimentos futuros das contribuições previstas no art. 22, incisos I e II da Lei nº 8.212/91 e daquelas destinadas a terceiros, com a exclusão de sua base de cálculo do valor correspondente aos pagamentos efetuados a seus empregados a título de auxílio creche e auxílio doença referente aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador, bem como de efetuar a compensação dos valores recolhidos a esse título no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. Não há condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §3º do art. 475, do CPC.

Em suas razões de apelação aduz a impetrante, em síntese, que os valores pagos à título de salário-maternidade e licença médica não integram a base de cálculo da contribuição social, uma vez que não detêm natureza de remuneração, permitindo-se a restituição também destes valores pagos indevidamente por meio da compensação, realizada através do regime determinado pela Lei nº 8.383/91, afastando-se a regra estabelecida no artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

Por sua vez, sustenta a União Federal, em suas razões, que incide a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título dos quinze primeiros dias de afastamento dos empregados doentes, pois esta verba possui natureza salarial/remuneratória.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República, pelo parecer encartado as fls. 667/680, opina, pelo desprovemento da apelação da União.

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença recorrida está sujeita ao reexame necessário, por força do art. 12, Parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

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 pelo impetrante:

Salário Maternidade

O salário-maternidade integra o salário de contribuição, conforme expressa previsão do artigo 28 da Lei nº 8.212/91. Dessa forma, incide a contribuição previdenciária, por possuir caráter salarial. Neste caso o salário não tem como pressuposto absoluto a prestação efetiva de trabalho, porém não perde sua característica de remuneração, afastando-se a ideia de indenização.

Nesse sentido, os seguintes precedentes deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. FÉRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. O salário-maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu caráter salarial.

2. Agravo de instrumento não provido."

(AI nº 383800, 1ª Turma, Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF: 24/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NFLD. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 37, DA LEI Nº 8.212/91 E 142, DO CTN. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO, INDENIZAÇÃO DOS PLANOS BRESSER E VERÃO, LICENÇA REMUNERADA E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

4. A licença remunerada tem caráter remuneratório à semelhança da licença paternidade, pois não perde a qualidade de salário, incidindo sobre a mesma a contribuição previdenciária, embora não haja contraprestação de serviço. Trata-se de uma forma que o empregador possui para, mantendo o vínculo empregatício, suspender temporariamente a prestação do trabalho por alguma contingência. A natureza salarial exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém. Se assim não fosse, a remuneração paga em outras hipóteses de suspensão da prestação de serviços não poderia ser considerada como salário, como o pagamento ocorrido durante as férias gozadas, os feriados, e descanso semanal remunerado, entre outras.

(...)

7. Apelação da parte autora a que se nega provimento.

8. Apelação da União Federal a que se dá parcial provimento."

(AC nº 661553, 1ª Turma, Desembargador José Lunardelli, DJF: 13/05/2011). (Destaquei)

Por outro lado, não se desconhece que há precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça reconhecendo o direito à não incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e sobre as férias usufruídas (v.g. RESP 1.322.945-DF). Contudo, a decisão ora proferida tem fundamentação alicerçada no *caput* do art. 557 do CPC, uma vez que está em consonância com o entendimento consolidado pela Primeira Turma deste Tribunal.

Valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por doença ou acidente

Quanto à contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, a Primeira Turma firmou o entendimento no sentido da sua não-incidência. A respeito:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES PAGOS NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO EM RAZÃO DE DOENÇA OU ACIDENTE. INEXIGIBILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES.

1. A norma do artigo 557 do Código de Processo Civil é expressa ao dispor que o mesmo se aplica nos casos em que a jurisprudência relativa à matéria em apreço for dominante, não havendo que se dar interpretação diversa a mesma no sentido de que a mesma deve ser pacífica.

2. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os valores pagos a título de terço constitucional sobre férias não sofrem incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame. Nesse sentido: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.

3. O aviso prévio indenizado não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

4. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

5. Agravo legal da União não provido."

(TRF - 3ª Região - AMS 0001157-55.2011.4.03.6126, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJ em

30/10/12).

Auxílio Creche/Educação

O reembolso creche não integra o salário de contribuição (art. 28, § 9, alínea s, da Lei nº 8.212/91).

De acordo com a Súmula 310 do STJ:

"O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição."

O mesmo se diga em relação ao auxílio educação, em atenção ao que dispõe o art. 28, § 9, alínea t, da Lei nº 8.212/91. Precedentes do STJ (AGARESP nº 182495, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe: 07/03/2013).

Faltas abonadas por atestado médico

Na forma da legislação trabalhista (arts. 131 e 473, da CLT), as faltas justificadas/abonadas por atestado médico constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço.

Assim sendo, os valores pagos a esse título, possuem reconhecida natureza salarial/remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FALTAS ABONADAS. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. COMPENSAÇÃO. 1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social. 2. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais. 3. As férias indenizadas são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo determinado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009). 4. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado. 5. O STF - Supremo Tribunal Federal apreciou o RE 478410 e decidiu que não constitui base de cálculo de contribuição à Seguridade Social o valor pago em pecúnia a título de vale-transporte. 6. Os valores pagos a título de faltas abonadas/justificadas possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social. Precedentes. 7. Desnecessária a análise quanto à prova pré-constituída dos recolhimentos e da decadência, pois a impetrante expressamente pediu a compensação e ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a partir da propositura da ação. 8. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 9. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. 10. Quanto à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, apreciando a causa pelo regime de recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC - STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1137738 - PRIMEIRA SEÇÃO - RELATOR MINISTRO LUIZ FUX - DJE DATA:01/02/2010) 11. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 12. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de

juros, seja de atualização monetária. 13. Apelação da impetrante e Remessa Oficial parcialmente providas. Apelação da União a que se nega provimento. (TRF - 3ª Região - AMS 00039002520124036119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante de todo o exposto, deve ser afastada a incidência da contribuição previdenciária sobre: a) a verba paga aos empregados nos primeiros quinze dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho; e b) auxílio creche/auxílio educação.

Prescrição das parcelas indevidamente recolhidas.

No que concerne à prescrição, torna-se imprescindível fazer a seguinte observação: o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 04 de agosto de 2011, em julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, decidiu que o prazo quinquenal de prescrição fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de repetição de indébitos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento é válido a partir da entrada em vigor da mencionada lei, ou seja, 09 de junho de 2005, considerado como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Nestes termos, confira-se a ementa do acórdão:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe-11-10-2011, p. 273).

Logo, conclui-se que, às ações ajuizadas antes de 09.06.2005, aplica-se o prazo prescricional de dez anos para a compensação e repetição de indébitos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, será observado o prazo quinquenal.

Assim, os créditos correspondentes ao período anterior a cinco anos do ajuizamento da ação, ocorrido em 28/09/2012, encontram-se prescritos.

Critérios de compensação

A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, eis que anterior ao ajuizamento da ação. A respeito:

TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. DEMANDA AJUIZADA APÓS A SUA VIGÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. O artigo 170-A do CTN, que dispõe "É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de

contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", é aplicável às ações ajuizadas após a sua vigência, isto é, a partir de 10.1.2001, quando entrou em vigor a LC n. 104/2001, o que se verifica no caso dos autos.

2. *Entendimento ratificado pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).*

3. *Recurso especial provido.*

(REsp 1195014/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010).

No mais, entende o STJ que o exercício da compensação é regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda (STJ, RESP nº 989.379/SP, 2ª Turma, j. 5/5/2009) em que o direito vem a ser reconhecido. Confira-se: *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - CRÉDITOS DO CONTRIBUINTE E CRÉDITOS DO FISCO - DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA - AVERIGUAÇÃO - LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS A SEREM COMPENSADAS - QUESTÃO JULGADA SEGUNDO O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS (CPC, ART. 543-C).*

1. *Para se levar a efeito a compensação entre créditos do contribuinte e créditos do Fisco, é indispensável a averiguação da data da propositura da demanda e a respectiva legislação tributária vigente à época do pedido de compensação.*

2. *Tal procedimento permitirá concluir se tal compensação deve envolver exações da mesma espécie ou de natureza jurídica diferente.*

3.....

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1028381/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 20/09/2010).

Portanto, como à época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, deve ser admitida a compensação, *sponte propria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010), ainda mais que, com o advento da Lei nº 11.457, de 16/03/2007, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*).

Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.

Importa salientar, ainda, que a Lei nº 11.941/2009 revogou expressamente os dispositivos da Lei nº 8.212/91 que limitavam a compensação a 30% (trinta por cento) do valor de cada competência, não havendo razão para a sua aplicação no caso dos autos. Nesse sentido, cito precedente da Primeira Turma deste Tribunal: AMS 0003994-73.2007.4.03.6110, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, julgado em 25/08/2009, publ. e-DJF3 Judicial 1 em 02/09/2009.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do impetrante, 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, 04 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003005-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003005-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EDUARDO JOAO DA LUZ e outro
: CARMINDA DE MESQUITA DUARTE
ADVOGADO : MONICA BRUNO COUTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00093985020124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 132/136.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

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, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014632-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014632-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MAURO CELSO DE OLIVEIRA ABDALLA
ADVOGADO : SP125204 ALEXANDRE CADEU BERNARDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066095620134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de mandado de segurança deferiu parcialmente a liminar determinando para a autoridade impetrada o oferecimento aos servidores da Polícia Rodoviária Federal, já lotados, as vagas preenchidas pelos candidatos nomeados em 28 de janeiro de 2013, e desse modo, não havendo impedimentos e sendo preenchidos os requisitos legais, promova a remoção do impetrado Mauro Celso de Oliveira Abdalla para a 1ª Delegacia em Guarulhos ou subsidiariamente para a 2ª Delegacia em Atibaia.

Às fls. 386/388, foi deferido o efeito suspensivo.

Ocorre que nos autos do Mandado de Segurança, foi proferida sentença, julgando parcialmente procedente o

pedido concedendo parcialmente a segurança para determinar à autoridade impetrada que ofereça previamente aos servidores já lotados, as vagas destinadas aos servidores nomeados em 28/01/2013, e uma vez preenchidos os requisitos legais, que promova a remoção do impetrante para a 1ª Delegacia em Guarulhos/SP, como primeira opção, ou para a 3ª Delegacia em Atibaia/SP, como segunda opção, desde que não existam outros impedimentos não narrados naqueles autos (fls. 391/399).

Destarte, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, torno sem efeito a decisão de fls. 386/388, proferida após a sentença e julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P. Int.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017634-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017634-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MANOEL MOREIRA DE BARROS
ADVOGADO : ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
PARTE RE' : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
ADVOGADO : WANDO DIOMEDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008993820124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 197/198.

Considerando que o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão agravada (fls. 705/706 da ação originária), julgo 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.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019735-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019735-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 225/641

AGRAVANTE : CARGOFLEX SISTEMA PARA MOVIMENTACAO DE CARGAS LTDA
ADVOGADO : SP052406 CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : 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
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00156568520024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARGOFLEX - SISTEMAS PARA MOVIMENTAÇÃO DE CARGAS LTDA. em face de decisão da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP que deferiu a penhora sobre o seu faturamento ao percentual de 5% (cinco por cento).

Sustenta a agravante, em síntese, que a penhora sobre o faturamento é indevida, pois fere a ordem legal do art. 11 da Lei nº 6.830/80, bem como restringe excessivamente as atividades da empresa.

Requer, assim, atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Contraminuta a fls. 166/171.

É o breve relatório. DECIDO.

A penhora sobre o faturamento é admitida, excepcionalmente, pelo C. Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado que transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a penhora sobre o faturamento da empresa, em execução fiscal, é medida excepcional e só pode ser admitida quando presentes os seguintes requisitos: a) não localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; b) nomeação de administrador (art. 677 e seguintes do CPC); e, c) não comprometimento da atividade empresarial.

2. Existentes bens a garantir a satisfação do crédito, incabível a medida excepcional pleiteada, porquanto a penhora sobre o faturamento da empresa não equivale à penhora sobre dinheiro. Precedentes.

3. Hipótese de não incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que todos os fatos indispensáveis para a solução da controvérsia encontram-se descritos no acórdão recorrido.

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 919.833/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 15/04/2011)

Ademais, apesar de não constar do art. 11 da Lei nº 6.830/80, a penhora sobre o faturamento tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. Todavia, há de se ter cautela, no que se refere ao percentual determinado, para que não se torne inviável o funcionamento da empresa.

Registrem-se os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e da E. 1ª Turma desta Corte, atinentes à penhora de percentual de 5% (cinco por cento) sobre o faturamento:

"PROCESSO CIVIL.EXECUÇÃO FISCAL. PENHORASOBRE OFATURAMENTO.Apenhorapode recair sobre ofaturamentoda empresa. Agravo regimental desprovido." (AGRMC 18672, STJ, Primeira Turma, Rel. Ministro Ari Parglender, DJE 04/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.EXECUÇÃO FISCAL. PENHORASOBRE OFATURAMENTO NO PERCENTUAL DE 5%. ACÓRDÃO

DE ORIGEM QUE ESPELHA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que "É possível, em caráter excepcional, que apenhorarecaia sobre ofaturamentoda empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio da menor onerosidade para o devedor, posto no art. 620 do CPC." (AgRg no REsp 1.320.996/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 11/9/2012). De igual modo: AgRg no Ag. 1.359.497/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJ de 24/3/2011, AgRg no REsp 1.328.516/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 17/9/2012. 2. Na hipótese em foco, registrou o acórdão de origem: a) apenhorasobre ofaturamentoé medida constrictiva excepcional, a depender da inexistência de bens idôneos a garantir aexecução; b) não logrou êxito a exequente na localização de bens a garantir a satisfação da dívida, tendo resultado negativa apenhoraon line deferida; c) revela-se adequada a fixação dapenhoraem 5% sobre ofaturamentoda empresa para fins de adimplemento do crédito tributário, sem que isso importe em violação ao regular exercício da sua atividade empresarial. 3. Agravo regimental não provido."(AGAREsp 242970, STJ, Primeira Turma, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJE: 22/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC.EXECUÇÃO FISCAL. PENHORASOBRE OFATURAMENTODA EMPRESA. PEDIDO DE REDUÇÃO DO PERCENTUAL DAPENHORAPARA 5%. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico de que para que seja autorizada apenhorasobrefaturamentoda empresa devem ser observadas cautelas específicas quanto à comprovação da inexistência de outros bens passíveis de garantir aexecuçãoou sejam os indicados de difícil alienação; a nomeação de administrador, ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento e a fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa. 2. A própria agravante ofereceu 2% do seufaturamentocomo garantia daexecução, confirmando a inexistência de bens passíveis de garantir a presenteexecução. 3. A agravante não comprovou que apenhorade 10% do seufaturamentoinviabilizará suas atividades, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 498472, TRF3, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, e-DJF3: 10/06/2013)

Na hipótese, foi efetuada penhora (fls. 38), porém, quando da realização do leilão, não houve licitantes interessados nos bens (fls. 77/78). Em continuidade, a exequente diligenciou junto ao RENAVAN e ao banco de dados DOI (Declaração de Operações Imobiliárias) sem sucesso (fls. 139/150).

Portanto, na busca pelo equilíbrio entre o disposto no art. 612 do Código de Processo Civil, o qual determina que a execução deve se dar no interesse do credor, e o disposto no art. 620 do mesmo dispositivo legal, o qual dispõe que a ação executiva deve se dar da forma menos gravosa para o devedor, entendo que é devida a constrição sobre o faturamento da empresa executada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Ultimadas as providências cabíveis, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019876-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA
AGRAVADO : COSMO AURICCHIO
ADVOGADO : SP195389 MANOEL ANTONIO ROMERO DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00297777320024036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão juntada por cópia às fls. 72, com pedido de efeito suspensivo, requerendo a declaração de nulidade da decisão agravada para manter a aplicação do Provimento nº 26/2001 como única forma de correção monetária e juros, nos exatos termos do julgado exequendo, determinando-se a remessa dos autos à Contadoria Judicial para que apure o montante efetivamente devido.

A CEF requer, às fls. 82/83, sejam os presentes embargos de declaração admitidos com efeitos infringentes, a fim de que seja declarada a isenção de custas e de porte de remessa e retorno. Subsidiariamente, requer que sejam acolhidos os embargos para explicitar o motivo da não incidência do artigo 24-A da Lei 9.028/95.

É o relatório.

Decido.

Os embargos devem ser acolhidos.

Realmente, constato a ocorrência de erro material na decisão recorrida.

Com efeito, após a publicação da alteração veiculada na Medida Provisória nº 1.984, de 26.10.2000, passou-se a beneficiar a CEF, nas causas do interesse do FGTS, com a isenção do pagamento de custas processuais.

Indevidas, ainda, as despesas de porte de remessa e retorno, tendo em vista que o presente feito é originário da 5ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

Com tais considerações, ACOLHO os embargos de declaração a fim de esclarecer que a CEF é isenta do pagamento de custas processuais, bem como do porte de remessa e retorno.

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

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020608-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : RESTAURANTE GERO LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : decisão de fls. 106/107
No. ORIG. : 00551908420124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração interpostos por Restaurante Gero Ltda. contra a decisão de fls. 106/107 que nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nega seguimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, a presença de omissão e contradição na decisão quanto à comprovação de ter incluído o

débito objeto da execução fiscal em parcelamento nos termos da Lei nº 11.941/09. Aduz que o pedido administrativo de inclusão do débito foi apreciado e deferido antes de ter sido proposta a execução fiscal, devendo ser sanado o vício apontado e reconhecido o provimento do agravo de instrumento para suspender a decisão que indeferiu a exceção de pré executividade nos autos da execução fiscal.

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 proposição 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)

Não padece de vício a decisão.

Conquanto neste momento processual, ao interpor embargos de declaração o agravante junte aos autos documento emitido pelo Ministério da Fazenda em 30/09/2012, dando conta de que o débito objeto da execução fiscal foi incluído manualmente no parcelamento da Lei nº 11.941/09 (fl. 117), tal documento não foi apresentado quando da exceção de pré-executividade oferecida na execução fiscal proposta em 18/12/2012 (fl. 25).

Como restou salientado na decisão embargada, a exceção de pré-executividade é um meio de defesa do executado, manejado por meio de petição atravessada no processo de execução, no qual não há fase cognitiva, devendo no momento do seu oferecimento ser juntados todos os documentos comprobatórios da tese alegada.

Sobre as demais alegações o embargante não aponta qualquer vício, pretendendo o reexame da matéria. Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

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

Int.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023927-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023927-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : 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
AGRAVADO : CURVASA CURTIDORA VALE DO SAPUCAI LTDA e outros
: HUGO LUIZ BETARELLO
: RITA MARIA BITTAR BETTARELLO
ADVOGADO : SP042679 JOAO FIORAVANTE VOLPE NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005096620014036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se as agravadas para a apresentação de contraminuta nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Solicitem-se informações ao Juízo de origem.

Oportunamente, retornem conclusos.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024350-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024350-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : VACCARO COMPONENTES PARA SOLADOS LTDA
ADVOGADO : SP264396 ANA PAULA BOTTO PAULINO 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 FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023654520134036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VACCARO COMPONENTES PARA SOLADOS LTDA em face da decisão que recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo (fls.331).

Alega-se, em síntese, que há possibilidade de dano grave e de difícil reparação se houver a continuidade da execução com o praxeamento dos bens, pois perderão o seu valor de mercado diante da depreciação que ocorre quando os bens são sujeitos à arrematação judicial, bem como afirma que a matéria discutida nos embargos consiste principalmente na impossibilidade de penhora de valor equivalente a 0,37% do débito.

Requer, assim, a reforma da decisão para fins de suspender o curso da execução fiscal até julgamento final dos embargos interpostos.

Decido.

Com relação à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC nas ações de execução fiscal, a Lei n.º 6.830/80 nada dispõe sobre os efeitos em que são recebidos os embargos.

Diante dessa lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF. O artigo 739-A e seu § 1.º está assim redigido:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).
§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Da leitura do *caput* do destacado dispositivo legal, verifica-se que os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo.

Contudo, o juiz pode atribuir efeito suspensivo quando preenchidos quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

Esse é o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008).

O Superior Tribunal de Justiça também já definiu a questão em julgamento submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura

suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

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

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Verifica-se dos autos que houve penhora, mas não há relevância nos fundamentos dos embargos e a agravante não demonstrou o risco de dano, vez que apenas alegou, genericamente, que o prosseguimento da execução pode causá-la danos de difícil e incerta reparação, sem, contudo, especificá-los e comprová-los. Conforme ressaltado pelo r. Juízo *a quo* em sua decisão, a conversão em renda em favor da União dos valores bloqueados através do sistema BACENJUD ficarão obstados, por cautela, até a sentença a ser proferida na demanda.

Ausente, portanto, ao menos um dos requisitos ensejadores da suspensão da execução previstos no § 1.º, do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024430-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024430-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PERSONA ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBURG e outro
AGRAVADO : 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
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00351871120124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Persona Assessoria Empresarial Ltda. em face da decisão que não reconheceu a prescrição da execução e recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo (fls. 350). Alega-se, preliminarmente, prescrição da ação, e, no mérito, que há possibilidade de dano grave e de difícil reparação se houver a continuidade da execução com o praxeamento dos bens sem correta avaliação. Requer, assim, a reforma da decisão para fins de suspender o curso da execução fiscal até julgamento final dos embargos interpostos.

É o relatório, decidido.

Com relação à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC nas ações de execução fiscal, a Lei n.º 6.830/80 nada dispõe sobre os efeitos em que são recebidos os embargos.

Diante dessa lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF. O artigo 739-A e seu § 1.º está assim redigido:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).
§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Da leitura do *caput* do destacado dispositivo legal, verifica-se que os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo.

Contudo, o juiz pode atribuir efeito suspensivo quando preenchidos quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

Esse é o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008).

O Superior Tribunal de Justiça também já definiu a questão em julgamento submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO

(FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.
2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.
3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.
4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.
5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).
6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.
7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.
8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Verifica-se dos autos que houve penhora, mas não há relevância nos fundamentos dos embargos e a agravante não demonstrou o risco de dano, vez que apenas alegou, genericamente, que o prosseguimento da execução pode

causá-la danos de difícil e incerta reparação, sem, contudo, especificá-los e comprová-los.

Ausente, portanto, ao menos um dos requisitos ensejadores da suspensão da execução previstos no § 1.º, do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Quanto à alegada prescrição, não merece prosperar.

A inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento por confissão de valores referentes ao período de 12/96 a 04/98. A constituição definitiva dos créditos ocorreu em 08/10/1998 (fl. 89).

Conquanto a execução fiscal tenha sido proposta em 03/06/2005 (fls. 87/88) não decorreu a prescrição uma vez que o débito foi objeto de parcelamento rescindido em 09/06/2004 (fls. 275/279).

A existência de parcelamento configura a hipótese prevista no artigo 151, VI c/c o artigo 174, parágrafo único, IV, ambos do Código Tributário Nacional, razão pela qual se interrompe o lapso prescricional.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024431-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024431-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : M C ADMINISTRACAO COMUNICACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : SP154182 ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : PERFORMANCE RECURSOS HUMANOS E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00442618920124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por M.C. Administração, Comunicação e Participação Ltda. em face da decisão que não reconheceu a prescrição da execução e recebeu os embargos à execução sem efeito suspensivo (fls. 351).

Alega-se, preliminarmente, prescrição da ação, e, no mérito, que há possibilidade de dano grave e de difícil reparação se houver a continuidade da execução com o pracemento dos bens sem correta avaliação. Requer, assim, a reforma da decisão para fins de suspender o curso da execução fiscal até julgamento final dos embargos interpostos.

É o relatório, decidido.

Com relação à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC nas ações de execução fiscal, a Lei n.º 6.830/80 nada dispõe sobre os efeitos em que são recebidos os embargos.

Diante dessa lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.

O artigo 739-A e seu § 1.º está assim redigido:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).
§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo*

relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Da leitura do *caput* do destacado dispositivo legal, verifica-se que os embargos do executado são recebidos sem efeito suspensivo.

Contudo, o juiz pode atribuir efeito suspensivo quando preenchidos quatro requisitos cumulativos: a) requerimento específico do embargante; b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes; c) relevância dos fundamentos dos embargos (*fumus boni iuris*); e d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*).

Esse é o entendimento desta Primeira Turma (AG 2008.03.00.028326-2, Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 13/01/2009, DJF3 09/02/2009; AG 2008.03.00.025473-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04/11/2008, DJF3 01/12/2008; AG 2008.03.00.011813-5, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 8/10/2008, DJF3 10/11/2008).

O Superior Tribunal de Justiça também já definiu a questão em julgamento submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em

15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rei. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rei. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rei. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rei. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rei. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

Verifica-se dos autos que houve penhora, mas não há relevância nos fundamentos dos embargos e a agravante não demonstrou o risco de dano, vez que apenas alegou, genericamente, que o prosseguimento da execução pode causá-la danos de difícil e incerta reparação, sem, contudo, especificá-los e comprová-los.

Ausente, portanto, ao menos um dos requisitos ensejadores da suspensão da execução previstos no § 1.º, do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Quanto à alegada prescrição, não merece prosperar.

A inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento por confissão de valores referentes ao período de 12/96 a 04/98. A constituição definitiva dos créditos ocorreu em 08/10/1998 (fls. 361/369).

Conquanto a execução fiscal tenha sido proposta em 03/06/2005 (fls. 359/360) não decorreu a prescrição uma vez que o débito foi objeto de parcelamento rescindido em 09/06/2004 (fls. 250/260).

A existência de parcelamento configura a hipótese prevista no artigo 151, VI c/c o artigo 174, parágrafo único, IV, ambos do Código Tributário Nacional, razão pela qual se interrompe o lapso prescricional.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024543-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024543-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : JOSELITO SANTOS DE ARAUJO e outro
: MARIA SUZANA PAULINO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00059512020134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita conforme já deferido pelo Juízo de origem (fls. 78) e declarações de fls. 50/51.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Joselito Santos de Araújo e Maria Suzana Paulino de Araújo em face de decisão proferida pela 2ª Vara Federal de Santos/SP que, em ação ordinária, indeferiu pedido de antecipação de tutela visando: 1) ao depósito dos valores que entendem devidos no âmbito do contrato de financiamento firmado com a ré; 2) a suspensão da inscrição de seus nomes em cadastros de proteção ao crédito; e 3) impedir a execução extrajudicial da dívida.

Sustentam os agravantes, em síntese, que celebraram com a agravada Caixa Econômica Federal contrato de financiamento de imóvel. Porém, pretendem discutir as cláusulas que consideram ilegais.

Pretendem, no entanto, depositar as prestações vincendas no decorrer da ação de acordo com os cálculos que entendem corretos.

Alegam a inconstitucionalidade da execução extrajudicial nos termos da Lei nº 9.514/97, por afrontar o princípio do devido processo legal.

Pedem a antecipação da tutela recursal para que lhes seja deferida a realização dos depósitos judiciais das prestações vincendas pelos valores considerados corretos, abstendo-se a agravada de inserir os seus nomes em cadastros de devedores ou de praticar atos de execução extrajudicial.

É o relatório. Decido.

O exame dos autos (fls. 52/67) revela que o imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97 e conforme previsto na cláusula décima quarta do contrato.

A alienação fiduciária se caracteriza pela transferência, ao credor, da propriedade do bem garantidor, ficando o devedor com a simples posse direta, ou seja, o contato e a utilização direta do bem. Com efeito, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97, a alienação fiduciária *"é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel"*.

Uma vez paga a dívida, o devedor, automaticamente, volta ser o proprietário da garantia. Na hipótese de não pagamento do débito, o credor, titular do bem, poderá reaver a posse direta e efetuar a execução da garantia, alienando-a, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, inclusive com a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

Não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, uma vez que, *"ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das consequências que o inadimplemento pode acarretar."* (TRF3, AG 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, pág. 441)

Com efeito, tal risco é assumido pelo fiduciante como consequência do inadimplemento, não existindo qualquer irregularidade ou ilegalidade na conduta do fiduciário.

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal, bem como a inafastabilidade da apreciação do Judiciário e o direito de defesa, são atendidos no caso da alienação fiduciária. O fiduciante não fica impedido de levar a questão ao Judiciário, mesmo que já consolidada a propriedade para o fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resultaria em perdas e danos.

Além disso, não se exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, desde que exista comprovação de descumprimento de cláusulas contratuais, ou contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos, uma vez que os agravantes pretendem depositar apenas o valor que entendem correto.

Nesse sentido, é o entendimento da E. Primeira Turma deste Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

1. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, devem estar discriminadas na inicial as obrigações que se pretende controverter, quantificando-se o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

2. Os valores incontroversos devem continuar sendo pagos no tempo e modo contratados e a exigibilidade do valor controvertido somente será suspensa mediante depósito correspondente, dispensável pelo juiz somente no caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor. Lei nº 10.931/2004, art. 50, §§ 1º e 2º.

3. Não há nos autos elementos que comprovem o descumprimento das cláusulas estabelecidas no contrato firmado pelas partes e a cobrança de valores abusivos nas prestações.

4. Inexiste risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito dos agravantes, já que, se procedente a ação, poderão pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente, ou mesmo utilizá-los para pagamento do saldo devedor; ou, ainda, se já consolidada a propriedade em favor do credor fiduciário, poderão requerer indenização por perdas e danos.

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."

(TRF3, AI 2009.03.00.037867-8, Relatora Des. Fed. Vesna Kolmar, Primeira Turma, DJF3 14/04/2010)

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. (artigo 27 da Lei nº 9.514/97).

- Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes e que falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido."

(TRF3, AG 2012.03.00.024296-2, Primeira Turma, Relator Des. Fed. José Lunardelli, DJF3 17/10/2012)

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não se conhece de agravo legal na parte que invoca teses não constantes da inicial, tampouco apreciadas na decisão agravada.

2. Não há necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

4. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois)

índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual. Verifica-se do contrato que as partes pactuaram juros remuneratórios à taxa nominal de 9,5690% ao ano e taxa efetiva de 10% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

5. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo.

6. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

7. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 969.129, na forma do art. 543-C, do CPC, fixou o entendimento de que, embora seja necessária a contratação do seguro habitacional, o mutuário não está obrigado a fazê-lo com o próprio agente financeiro ou seguradora por este indicada, pois, do contrário, estaria configurada a "venda casada", prática vedada pelo ordenamento jurídico pátrio.

8. O artigo 620 do Código de Processo Civil refere-se ao processo de execução judicial e, portanto, não há como ser aplicado no procedimento determinado pela Lei nº 9.514/97, que prevê a alienação fiduciária de bem imóvel.

9. O contrato de mútuo objeto da lide constitui título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil e não com base no inciso III do mesmo dispositivo. Não se executa a hipoteca, que é garantia do contrato, mas sim o valor emprestado e não pago pelo mutuário. Mesmo sendo autorizada a discussão das cláusulas contratuais, ela não retira a liquidez do título, pois, se tal tese fosse admitida, nenhum contrato constituiria título executivo.

10. Os cadastros de proteção de crédito encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90. O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o requerente obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito.

11. Havendo previsão contratual de Alienação Fiduciária em Garantia nos moldes da Lei 9.514/97, torna-se descabido o pedido de decretação de nulidade da mesma.

12. Agravo legal parcialmente conhecido e improvido."

(TRF3, AG 2008.61.00.013827-7, Primeira Turma, Relatora Juíza Federal Silvia Rocha, DJF3 19/09/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO.

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento."

(AG 200703000026790, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 18.03.2008, DJF3 02.06.2008.)

"CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI Nº 9.514/87.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada pleiteada nos autos de ação anulatória, que indeferiu o pedido antecipação de tutela, em que se objetivava: a) determinar que a ré se abstinhasse de alienar o imóvel; b) suspensão do procedimento de execução extrajudicial; c) autorizar o depósito das parcelas vencidas e vincendas; d) declarar a nulidade dos atos jurídicos embasados na constituição em mora.

2. O imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/97.

3. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 110.859, Livro nº 2 - Registro Geral do 3º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, se consolidou, pelo valor de R\$ R\$99.532,95, em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/87.

4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a instituição de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

5. Não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514 /97. Com efeito, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

6. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicações precisas, acompanhadas de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, AG 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009)

Ademais, o Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a Constituição Federal recepcionou o Decreto-lei nº. 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 23/02/2007)

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(RE 223075/DF, Relator Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/1998)

Finalmente, somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

É a orientação desta Primeira Turma, ou seja, de que não há como ratificar os valores calculados unilateralmente pelo autor da ação, afastando-se os efeitos da mora e impedindo a normal execução do contrato.

Posto isso, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024836-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024836-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 241/641

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO : ENCALSO CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131483820134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão da 19ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente medida liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária (cota patronal e entidades terceiras), incidentes sobre as verbas pagas a título de aviso prévio, terço constitucional de férias, e o auxílio doença e o auxílio acidente durante os 15 (quinze) primeiros dias contados do afastamento.

Sustenta a agravante inexistir o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, indispensável para o deferimento da medida liminar pleiteada.

Reclama pela legitimidade e legalidade das contribuições previdenciárias e aquelas destinadas a terceiros incidentes sobre as verbas acima elencadas.

Pede a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório. DECIDO.

Pela análise do mandado de segurança juntado aos autos (fls.11/65), o impetrante não só visa se eximir do recolhimento das contribuições previdenciárias e aquelas destinadas a terceiros, como também evitar a prática de atos ilegais ou abusivos pela autoridade impetrada (autuações - dever legal de fiscalização da autoridade impetrada e eventual inscrição de seu nome em Dívida Ativa da União), estando perfeitamente presentes os requisitos da ação mandamental - "*fumus boni iuris e o periculum in mora*" (TRF3ª R, AMS nº191882, 2ª Turma, Desembargadora Federal Cecília Mello, DJU:04/05/2007).

AUXÍLIO-DOENÇA E/OU ACIDENTÁRIO -15 DIAS ANTERIORES.

O empregado afastado por motivo de doença e/ou acidentário não presta serviço, não recebendo salário durante os primeiros 15 (quinze) dias, mas apenas uma verba indenizatória paga pelo seu empregador, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária e aquela destinada a terceiros.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES PAGOS NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO EM RAZÃO DE DOENÇA OU ACIDENTE. INEXIGIBILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES.

1. A norma do artigo 557 do Código de Processo Civil é expressa ao dispor que o mesmo se aplica nos casos em que a jurisprudência relativa à matéria em apreço for dominante, não havendo que se dar interpretação diversa a mesma no sentido de que a mesma deve ser pacífica.

2. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os valores pagos a título de terço constitucional sobre férias não sofrem incidência da contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame. Nesse sentido: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE

429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.

3. O aviso prévio indenizado não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição.

4. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).

5. Agravo legal da União não provido. (Destaquei)

(AMS 0001157-55.2011.4.03.6126, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJ em 30/10/12).

TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

Entendo que sobre o adicional de 1/3 sobre as férias não deve haver a exigência de contribuição social. Isso porque, para efeito de incidência deste tributo, deve haver uma conseqüente repercussão do recolhimento previdenciário na futura percepção do benefício oferecido pelo RGPS. Por outro lado, citado adicional não se incorpora em definitivo ao salário, possuindo natureza indenizatória.

Quanto à exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, embora o entendimento pessoal deste Relator, a Primeira Turma firmou o entendimento no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba.

Anoto precedentes deste Tribunal:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 22, INCISO I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ARTIGO 487, §1º, DA CLT. NATUREZA MERAMENTE RESSARCITÓRIA. RECOMPOSIÇÃO DO PATRIMÔNIO DO EMPREGADO DESLIGADO SEM JUSTA CAUSA. ADICIONAL DE 1/3 (UM TERÇO) SOBRE FÉRIAS. NÃO INCORPORÁVEL DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO. DECISÃO DO STF. JURISPRUDÊNCIA. AMBOS NÃO SUJEITOS À INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. Disciplinado no artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho, o aviso prévio constitui-se em notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 3. É certo que o período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria. 4. Embora o aviso prévio tenha sido criado com o escopo de preparar a parte contrária do contrato de trabalho para a rescisão do vínculo empregatício, a prática demonstra que, na maioria dos casos, quando a iniciativa é do empregador, tem-se dado preferência pela aplicação da regra contida no §1º do artigo 487 da CLT, o qual estabelece que, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Esse valor, contudo, não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo. 5. O aviso prévio indenizado não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição. 6. O adicional de 1/3 (um terço) sobre férias, de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não sofre incidência da referida contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame, o que não é o caso do terço constitucional sobre férias. Jurisprudência. 7. Agravo legal não provido."(Destaquei)
(AI nº 458485, 1ª Turma, Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF: 18/05/2012).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se. Ato contínuo, dê-se ciência desta decisão ao MPF.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024945-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024945-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : MERCANTIL LOJAS BRASILIA S/A
ADVOGADO : SP107220 MARCELO BESERRA e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO e outros
ADVOGADO : SP117799 MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP071995 CARLOS PAOLIERI NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00060525420134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MERCANTIL LOJAS BRASILIA S.A. em face da decisão da 8ª Vara Federal de Campinas/SP que, em ação de desapropriação por utilidade pública, deferiu pedido de imissão provisória na posse aos agravados dos lotes de propriedade da agravante, ante a alegação de urgência e o depósito da quantia arbitrada, independente de citação do recorrente (parágrafo 1º do artigo 15 do Decreto-Lei nº 3.365/41).

Alega o agravante que a decisão agravada viola o princípio constitucional da prévia e justa indenização (art. 5º, XXIV, da CF). Ressalta que a justa indenização não pode se efetivar de modo unilateral, sendo necessária a avaliação dos lotes por perito judicial. Por outro lado, inviável a determinação provisória pelos agravados antes da efetiva citação do agravante.

Pede o efeito suspensivo.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de ação de desapropriação por utilidade pública com pedido liminar de imissão provisória na posse promovida pelo Município de Campinas, a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO e a União em face do agravante. O objetivo da ação é a expropriação de lotes de propriedade do agravante situados no Parque Central de Viracopos, necessários a ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos. A oferta foi de R\$ 236.096,56, mais a atualização de R\$ 102.166,70, através da qual foi deferida a imissão provisória da posse.

De acordo com o artigo 15, § 1º, do Decreto-Lei nº 3.365/41:

"Art. 15. Se o expropriante alegar urgência e depositar quantia arbitrada de conformidade com o art. 685 do Código de Processo Civil, o juiz mandará imiti-lo provisoriamente na posse dos bens; Parágrafo único. Mediante o depósito de quantia igual ao máximo da indenização prevista no parágrafo único do art. 27, a imissão de posse poderá dar-se independente da citação do réu". (Incluído pelo Decreto-lei nº 4.152, de 1942) Parágrafo único. Mediante depósito de quantia igual ao máximo da indenização prevista no parágrafo único do art. 27, se a propriedade estiver sujeita ao imposto predial, ou de quantia correspondente ao valor lançado para a cobrança ao imposto territorial, urbano ou rural, proporcional à área exproprianda, a imissão de posse poderá dar-se independente da citação do réu. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 9.811, de 1946) (Revogado pela Lei nº 2.786, de 1956)

§ 1º A imissão provisória poderá ser feita, independente da citação do réu, mediante o depósito: (Incluído pela Lei nº 2.786, de 1956)

a) do preço oferecido, se este for superior a 20 (vinte) vezes o valor locativo, caso o imóvel esteja sujeito ao imposto predial; (Incluída pela Lei nº 2.786, de 1956)

b) da quantia correspondente a 20 (vinte) vezes o valor locativo, estando o imóvel sujeito ao imposto predial e sendo menor o preço oferecido; (Incluída pela Lei nº 2.786, de 1956)

c) do valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do imposto territorial, urbano ou rural, caso o referido valor tenha sido atualizado no ano fiscal imediatamente anterior; (Incluída pela Lei nº 2.786, de 1956)

d) não tendo havido a atualização a que se refere o inciso c, o juiz fixará independente de avaliação, a importância do depósito, tendo em vista a época em que houver sido fixado originalmente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel. (Incluída pela Lei nº 2.786, de 1956)."

De acordo com precedentes do STJ e deste Tribunal o artigo 15 do citado Decreto-Lei não viola o disposto no artigo 5º, XXIV da Constituição Federal, sendo certo que para a imissão provisória na posse em desapropriação bastam a alegação de urgência e o depósito inicial do valor arbitrado, sem necessidade de que o expropriado seja citado. É certo ainda que citado depósito pode ser modificado durante o curso da ação mediante a produção de prova pericial.

Nesse sentido:

"..EMEN: ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL. IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE. PRÉVIA AVALIAÇÃO. ART. 15, § 1º, "C", DO DECRETO 3.365/1941. DESNECESSIDADE. DECRETO 1.075/1970. IMÓVEL COMERCIAL URBANO. INAPLICABILIDADE. 1. In casu, o Tribunal a quo, não obstante a alegação de urgência do ente expropriante e o depósito do valor venal do imóvel para fins de lançamento do IPTU, vedou-lhe a imissão provisória na posse, fundamentando-se no entendimento de que "a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social se dá mediante justa e prévia indenização. Para fins de imissão provisória na posse do imóvel expropriado, a justa e prévia indenização deverá, necessariamente, ser apurada mediante avaliação provisória" (fl. 101). 2. Dessume-se do art. 15, § 1º, "c", do Decreto 3.365/1941 que, alegada a urgência na desapropriação e depositado o valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do IPTU ou do ITR, a imissão provisória na posse pode ser realizada, independentemente da citação do réu e, por óbvio, em momento anterior à avaliação, visto que esta ocorre na instrução processual. Precedentes do STJ. 3. O Supremo Tribunal Federal firmou, pela Súmula 652, a compreensão de que o art. 15, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/1941 não afronta o princípio da justa e prévia indenização, preconizado no art. 5º, XXIV, da Constituição Federal. 4. Como obiter dictum, cabe salientar que o disposto no Decreto-Lei 1.075/1970 - necessidade de avaliação provisória do imóvel antes da imissão na posse - só se aplica à desapropriação de prédio residencial urbano, habitado pelo proprietário ou compromissário comprador, conforme prevê o art. 6º da citada norma: "O disposto neste Decreto-lei só se aplica à desapropriação de prédio residencial urbano, habitado pelo proprietário ou compromissário comprador, cuja promessa de compra esteja devidamente inscrita no Registro de Imóveis". 5. Tal hipótese não se vislumbra no presente caso, em que o imóvel sub judice é comercial, conforme se deduz do seguinte excerto da petição inicial da ação desapropriatória: "Trata-se de ação de desapropriação de imóvel comercial urbano, localizado na Praça Júlio Prestes, 29/137, onde funciona um centro de compras denominado Fashion Center Luz, para construção do Teatro de Dança e da Companhia Estadual de Dança" (fl. 4). 6. Recurso Especial provido. ..EMEN:"

(STJ, Resp nº 1202448, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE: 02/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO EXPROPRIATÓRIA C.C. IMISSÃO

PROVISÓRIA NA POSSE - DECISÃO QUE FIXOU O VALOR DA INDENIZAÇÃO PARA FINS DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE DO IMÓVEL EXPROPRIADO - VALOR CADASTRAL DO IMÓVEL (IPTU) - VALOR OFERTADO PELA EXPROPRIANTE REJEITADO - NORMA PREVISTA NO ARTIGO 15, §1º, "C", DO DECRETO-LEI 3.365/41 - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Trata-se de ação expropriatória ajuizada pelo Município de Campinas, tendo como objeto o Lote 27, da Quadra B, denominado Jardim Interland Paulista, inscrito no cadastro municipal sob nº 03.047918300, transcrição nº 72.589, do 3º Cartório de Registro de Imóveis, declarado de utilidade pública para o fim de ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos. 2. A expropriante requereu a imissão na posse, nos termos do art. 15, § 1º, do Decreto Lei 3.365/41, independentemente de citação e oitiva dos expropriados, oferecendo, a título de depósito, o montante de R\$ 4.746,24 (quatro mil, setecentos e quarenta e seis reais e vinte e quatro centavos), valor apurado em laudo elaborado pela empresa federal e depositado em conta judicial. 3. O artigo 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal, garante que a desapropriação por necessidade ou utilidade pública se dará mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos ali previstos. 4. O valor do depósito, para imissão provisória na posse do imóvel a ser desapropriado por utilidade pública, deve ser feito conforme norma prevista no artigo 15 do Decreto-Lei 3.365/41. 5. O depósito inicial corresponde a uma estimativa do valor do bem desapropriado e não ao seu valor definitivo, podendo ser modificado no curso do processo da ação de desapropriação, que, aí, sim, respeitará a garantia da prévia e justa indenização. 6. Não pode a expropriante depositar valor de acordo com a sua própria vontade, para obter a imissão provisória na posse do imóvel objeto de desapropriação, mormente quando se trata de valor apurado unilateralmente, devendo, assim, submeter-se à regra prevista no artigo 15, § 1º, "c", do Decreto Lei 3.365/41. 7. Se o expropriante pretende imitar-se na posse do imóvel sem a obrigação de avaliação prévia judicial, deverá depositar o valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do imposto territorial, urbano ou rural. 8. A expropriante Municipalidade de Campinas é responsável pela avaliação e tributação dos imóveis, determinando o valor venal dos mesmos, em avaliação técnica, não podendo, assim, a União Federal alegar qualquer irregularidade na determinação de pagamento complementar em 05 (cinco) dias. 9. Agravo improvido." (TRF 3ª R, AI nº 408334, 5ª Turma, Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF: 07/07/2011)

Além do mais, acerca da ausência inicial da citação do agravante, dispõe a Súmula nº 652 do STF:

"NÃO CONTRARIA A CONSTITUIÇÃO O ART. 15, § 1º, DO DECRETO-LEI 3365/1941 (LEI DA DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA)."

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se. Ato contínuo, dê-se ciência desta decisão ao MPF.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025045-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025045-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MUNDIAL SERVICE SYSTEM LTDA
ADVOGADO : SP325082 LAIS DOS SANTOS MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00315127420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado ÀS CUSTAS E AO PORTE DE REMESSA E RETORNO, nos termos das Resoluções n.ºs 426, 411 e 278 do TRF da 3ª Região, cujas disposições estabelecem os códigos para custas (18720-8) e porte de remessa e retorno (18730-5), bem como que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante guia de recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato, e EXCEPCIONALMENTE, APENAS NA HIPÓTESE DE NÃO EXISTIR agência da Caixa Econômica Federal (CEF) no local da sede da Subseção Judiciária ou POR MOTIVO ABSOLUTAMENTE IMPEDITIVO, DEVIDAMENTE COMPROVADO, COMO GREVE BANCÁRIA OU FALTA DO SISTEMA POR 24 HORAS, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A, mediante GRU SIMPLES, utilizando-se o código 18832-8 para custas e 18827-1 para o porte de remessa e retorno.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025142-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025142-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : DIVANILDO DOS SANTOS CARVALHO NEVES
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00074989520134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Divanildo dos Santos Carvalho Neves em face da decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de Santos-SP que indeferiu liminar requerida em mandado de segurança, cujo objeto é o levantamento do saldo existente em sua conta vinculada ao FGTS, em razão da alteração do regime jurídico da CLT para o regime jurídico estatutário.

Não existem nos autos elementos suficientes a convencer o julgador da ofensa a qualquer disposição legal que possa resultar em risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Nos termos do artigo 527, II, do Código de Processo Civil, converto em RETIDO o presente agravo, determinando sua oportuna remessa ao juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025145-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025145-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : EDUARDO SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00090734120134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Concedo os benefícios da Justiça gratuita conforme requerido nas razões do recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eduardo Santos Oliveira em face de decisão proferida pela 3ª Vara Federal de Santos/SP que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liberação do saque de conta vinculada do FGTS, relativo ao vínculo de emprego mantido com o Município do Guarujá/SP.

Alega o agravante, em síntese, que em 01.01.2013 se deu a alteração do regime jurídico dos servidores públicos do Município do Guarujá, passando da condição de empregados para estatutários.

Com isso, argumenta a recorrente que houve a extinção imotivada do seu contrato de trabalho, o que lhe garantiria o direito ao levantamento do saldo do FGTS. Cita precedentes jurisprudências, entre eles do Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 148 do extinto TFR.

Reafirma a urgência na concessão da liminar, eis que se trata de verba com natureza alimentar e pede a antecipação da tutela para que seja autorizado ao levantamento dos valores.

É o relatório. Decido.

Não está presente um dos requisitos para a antecipação da tutela recursal, conforme previsto no art. 527, III, do Código de Processo Civil, qual seja, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Como bem asseverou o Juízo de Origem:

"...o impetrante não se encontra desamparado, uma vez que a mudança do regime celetista para o estatutário não acarretou em perda do cargo que ocupa, pelo que não há qualquer dano advindo de eventual demora no julgamento, uma vez que percebe remuneração, em tese, apta a mantê-lo durante o decorrer processual."
Portanto, como não houve a comprovação do risco de dano, não estamos diante da hipótese de concessão da medida independentemente da oitiva da parte contrária, após regular formação do contraditório.

Nesse sentido, deve ser mantida a decisão do Juízo de origem que houve por bem aguardar a prestação de informações, bem como a apresentação de parecer do Ministério Público para então decidir o mérito.

Posto isso, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a agravada para apresentação de contraminuta.

Oportunamente, ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025147-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025147-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : HELIOMARIO LEONEZ DE AMORIM
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00075023520134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Heliomario Leonez de Amorim em face da decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de Santos-SP que indeferiu liminar requerida em mandado de segurança, cujo objeto é o levantamento do saldo existente em sua conta vinculada ao FGTS, em razão da alteração do regime jurídico da CLT para o regime jurídico estatutário.

Não existem nos autos elementos suficientes a convencer o julgador da ofensa a qualquer disposição legal que possa resultar em risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Nos termos do artigo 527, II, do Código de Processo Civil, converto em RETIDO o presente agravo, determinando sua oportuna remessa ao juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00047 CAUTELAR INOMINADA Nº 0025552-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025552-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : EUVALDO PEREIRA SANTOS
ADVOGADO : SP170776 RICARDO DOS REIS SILVEIRA e outro
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00033739020134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar incidental ao Agravo de Instrumento nº 2013.03.00.010727-3, com pedido de liminar objetivando afastar "os efeitos da decisão 'liminar' tomada no agravo de instrumento"

Sustenta a requerente a presença dos requisitos necessários a concessão da liminar ao fundamento de que a alienação do imóvel dado em garantia do contrato de mútuo firmado pelas partes prejudicará a apreciação do pleito principal de revisão contratual.

Decido.

Nos autos do agravo de instrumento supra citado, interposto pela Caixa Econômica Federal, ora requerida, contra decisão proferida em autos de medida cautelar que deferiu liminar pleiteada para sustar o leilão de imóvel

financiado nos moldes do Sistema Financeiro Imobiliário, condicionada ao depósito em Juízo do valor indicado pela agravada para purgação da mora, houve a apreciação do recurso, nos seguintes termos:

"...Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão reproduzida nas fls. 83/84, em autos de medida cautelar que deferiu liminar pleiteada para sustar o leilão de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro Imobiliário, condicionada ao depósito em Juízo do valor indicado pela agravada para purgação da mora.

O agravante sustenta a regularidade do procedimento de execução deflagrado em decorrência da inadimplência do mutuário.

É o relatório.

Pela análise dos documentos juntados aos autos e das afirmações feitas pela parte agravante, verifico que o contrato foi firmado em 31/01/2012, pelo Sistema SAC, com prazo de amortização de 300 meses, prestação inicial de R\$ 774,24 e que em razão da inadimplência dos mutuários iniciada em agosto de 2012 o imóvel teve sua propriedade consolidada pela CEF em março de 2013.

Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97.

Desta forma, o fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar.

Com efeito, entendeu-se que tal risco é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

Nesse sentido, precedente desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL. LEI Nº 9.514/97 . AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Agravo retido não conhecido. Descumprimento do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Cabe o ajuizamento da ação de consignação quando o autor não pretende discutir a correção do valor das prestações cobradas no contrato de financiamento do SFH, mas tão-somente liberar-se da obrigação, pelo pagamento.

3. De acordo com o artigo 26 da Lei nº 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

4. Comprovado que a propriedade do imóvel foi consolidada no Cartório de Registro de Imóveis, antes da propositura da presente ação, não subsiste o interesse de agir do autor na ação.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

(AC nº 2007.61.20.006774-2, Relator Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 19/05/2009)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º A, do CPC.

Int.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem."

Irresignada, a agravada, ora requerente, dirigiu aos autos do agravo de instrumento um agravo legal requerendo a reforma da decisão que restou mantida pela E. 1ª Turma desta Corte. Do acórdão foram opostos embargos de declaração julgados improcedentes.

A Medida Cautelar prevista no artigo 800, Parágrafo Único do CPC, de competência originária dos Tribunais, é

processo autônomo e acessório, e tem natureza instrumental; sua finalidade é assegurar o resultado útil da lide principal.

Observo, no entanto, que a providência buscada no presente feito, qual seja: atribuição de efeito suspensivo para afastar "os efeitos da decisão 'liminar' tomada no agravo de instrumento", não se reveste do caráter instrumental próprio das cautelares.

A desnecessidade de ajuizamento da cautelar se torna mais evidente quando noto que a medida cautelar preparatória e a ação principal se encontram, consoante consulta processual, em primeiro grau de jurisdição, haja vista que o provimento cautelar concedido sob a forma de liminar prolatada nos autos da cautelar preparatória, pode ser, a qualquer tempo, modificado pelo magistrado que o concedeu, até a emanção da sentença cautelar final, sempre que circunstâncias novas recomendem sua modificação ou revogação.

Noutro dizer, a medida cautelar ora ajuizada não pode ser utilizada para reformar a decisão prolatada nos autos do agravo de instrumento nº 2013.03.00.010727-3, que é justamente o que se pretende obter, por via transversa.

Na verdade a requerente propôs a Medida Cautelar com o escopo de reiterar o pedido de reforma da decisão prolatada nos autos do recurso quando do julgamento do agravo legal negado pela 1ª Turma no agravo de instrumento, o que não se pode admitir, sob pena de contrariar o sistema processual vigente.

Portanto, como se vê a discussão trazida na petição inicial da presente medida cautelar não merece prosperar, haja vista a inadequação da via eleita para reforma do juízo de improcedência do agravo, tratando-se de pedido juridicamente impossível pela via cautelar.

Ante o exposto, considerando a ausência de necessidade para o ajuizamento da presente ação, para fins de obtenção de efeito suspensivo à decisão proferida pela Turma no agravo de instrumento nº 2013.03.00.010727-3, INDEFIRO LIMINARMENTE a petição inicial com base no artigo 267, inciso I e artigo 295, inciso V, do Código de Processo Civil.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029643-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029643-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO : Servico de Saude de Sao Vicente SESASV
ADVOGADO : SP142551 ANDREIA MENEZES PIMENTEL SECCO
No. ORIG. : 02.00.00785-5 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença proferida em sede de execução, que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, e condenou a apelante ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 2.900,00 (dois mil e novecentos reais). Consta da inicial que o apelado foi fiscalizado por auditor do INSS, que lavrou os autos de infração CDA nº 35.177.415-7 e 35.177.416-5, totalizando, à época, o valor de R\$ 780.040,21 (setecentos e oitenta mil e quarenta reais e vinte e um centavos), referentes a débitos do período de janeiro/93 a abril/95 que foram inscritos em dívida ativa.

Alega o apelado que, com relação à CDA nº 35.177.415-7, é indevido o crédito, pois a autuação foi realizada "com base em relação de funcionários constantes da folha de pagamento de janeiro/93 a abril/95, caracterizados como segurados, empregados pelo regime da CLT". Sustenta a nulidade do auto de infração em tela, eis que não atende aos requisitos legais de liquidez e certeza para lançamento do débito. Em relação ao auto de infração de nº 35.177.416-5, alega que houve ilegalidade na cobrança ante a duplicidade de tributação. Requer, portanto, a

improcedência da execução.

Às fls. 147, o juiz *a quo* proferiu o seguinte despacho: "(...) diga o embargante, quanto ao andamento da ação declaratória negatória de débito previdenciário de nº 2002.61.04.010842-7, noticiado às fls. 03, dos presentes autos."

O apelado juntou, às fls. 152/154, andamento da ação supracitada, que havia sido julgada improcedente.

Às fls. 157/158, o INSS ressaltou que a ação anulatória mencionada foi ajuizada em 06/12/2002, data posterior ao ajuizamento da execução fiscal ora embargada, 23/10/02, concluindo tratar-se de litispendência, razão pela qual requereu a extinção do presente feito sem resolução do mérito.

O processo foi suspenso por 30 dias, nos termos do artigo 265, IV, 'a', do CPC, para que o apelado juntasse certidão de andamento do processo nº 2002.61.04.010842-7, da 1ª Vara Federal de Santos/SP (fl. 161).

Às fls. 165/166, o apelado juntou extrato de movimentação processual referente ao processo supra.

A fim de evitar decisões conflitantes, foi novamente suspenso o processo até a decisão final dos autos da ação declaratória negativa de débito (processo nº 2002.61.04.010842-7), bem como determinado ao apelado que juntasse aos autos, a cada 90 dias, certidão atualizada de objeto e pé, para reavaliação da suspensão.

Às fls. 200 a União Federal requereu a extinção do feito sem resolução do mérito, em razão da litispendência entre os presentes embargos à execução e a ação declaratória negativa de débito (processo nº 2002.61.04.010842-7), pendente de julgamento, à época.

Às fls. 204 foi proferido o seguinte despacho: "(...) A litispendência já foi analisada. Aguarde-se pelo resultado da outra ação conexa."

Às fls. 208/215, a União Federal informou que, por unanimidade, foi negado provimento à apelação interposta nos autos da referida ação declaratória, tendo transitado em julgado, e foi determinada a baixa dos autos à origem, requerendo a extinção do processo sem resolução do mérito.

Foi proferida sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em razão da perda de objeto, e condenou a apelante ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 2.900,00 (dois mil e novecentos reais).

Nas suas razões de apelação, a União Federal (Fazenda Nacional) requer a isenção dos ônus da sucumbência em razão do princípio da causalidade.

É o relatório, decido.

É cediço que aquele que deu causa ao processo deve responder por eles, consoante o princípio da causalidade:

PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. DESPESAS PROCESSUAIS E VERBA DE PATROCÍNIO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE (VERANLASSUNGSPRINZIP). PRECEDENTES DO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - O art. 20 do CPC não deve ser interpretado como se fosse repositório do princípio puro da sucumbência. Ao contrário, na fixação da verba de patrocínio e das despesas processuais, o magistrado deve ter em conta, além do princípio da sucumbência, o cânon da causalidade, sob pena de aquele que não deu causa à propositura da demanda e à extinção do processo sem apreciação do mérito se ver prejudicado. Sem dúvida, tratando-se de processo que foi extinto sem julgamento do mérito, em virtude de causa superveniente que esvaziou o objeto do feito, a aplicação do princípio da causalidade se faz necessária.

II - À luz do princípio da causalidade (Veranlassungsprinzip), as despesas processuais e os honorários advocatícios recaem sobre a parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou à que seria perdadora se o magistrado chegasse a julgar o mérito da causa.

(...)

(STJ, 2ª Turma, Resp. 151.040/SP, Ministro Adhemar Maciel, j. 01.10.98, DJU 01.02.99, p. 148)

Transcrevo, ainda, trecho do voto proferido pela Ministra Eliana Calmon, quando do julgamento do REsp nº 1.040.781/PR (2008/0058992-7), que tratou de caso semelhante:

"Em suma, caracterizada a necessidade de a Fazenda Pública propor a execução fiscal, não vejo como possa condená-la ao pagamento dos honorários advocatícios em relação aos embargos que restaram extintos, especialmente diante da sua dispensabilidade e da litispendência reconhecida na instância ordinária."

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para isentar a União Federal (Fazenda Nacional) do pagamento dos honorários advocatícios.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001458-28.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001458-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO : JEFFERSON DAINEZI
No. ORIG. : 00014582820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face da r. sentença de fl. 52, pela qual o Juízo *a quo* extinguiu a ação de execução proposta pela ora apelante em face de Jéferson Dainezi, sob fundamento de que os contratos que embasaram o feito não seriam títulos executivos extrajudiciais, ausente o requisito liquidez.

Em suas razões de recurso, às fls. 54/58, a Caixa Econômica Federal - CEF sustenta que os títulos apresentados são líquidos, certos e exigíveis, uma vez que bastam meros cálculos aritméticos para a obtenção do valor executado. Aduz, ainda, a incidência da Súmula n. 300 do STJ à hipótese.

Sem contrarrazões.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A ação executiva foi proposta com base em dois termos de confissão e renegociação de dívida, cada um deles originado de um contrato de CONSTRUCARD, a saber:

i. fls. 07/10 - termo de aditamento para renegociação de dívida com dilação de prazo de amortização de contrato particular de abertura de crédito a pessoa física para financiamento de aquisição de material de construção e outros pactos - CONSTRUCARD firmado em 11/11/2011, por meio do qual o requerido confessou ser devedor da importância de R\$11.830,12, em razão do inadimplemento do contrato CONSTRUCARD nº. 0308.160.0000845-27 (firmado em 13/08/2010 - fls. 11/17), e se comprometeu a efetuar o pagamento do débito em sessenta prestações mensais, à taxa de juros de 1,75% ao mês;

ii. fls. 18/21 - termo de aditamento para renegociação de dívida com dilação de prazo de amortização de contrato particular de abertura de crédito a pessoa física para financiamento de aquisição de material de construção e outros pactos - CONSTRUCARD firmado em 18/11/2011, por meio do qual o requerido confessou ser devedor da importância de R\$22.319,66, em razão do inadimplemento do contrato CONSTRUCARD nº. 0308.160.0000764-27 (firmado em 14/05/2010 - fls. 22/28), e se comprometeu a efetuar o pagamento do débito em sessenta prestações mensais, à taxa de juros de 1,57% ao mês;

Conforme se verifica, a Caixa Econômica Federal propôs execução fundada em contrato de confissão e renegociação de dívida e não em contrato de abertura de crédito.

No caso dos autos deve ser aplicado o entendimento sumulado no verbete nº 300 do C. Superior Tribunal de Justiça, que preceitua:

"O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial."

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido do exposto:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CONTRATO. CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. RENEGOCIAÇÃO. CRÉDITO FIXO. LIQUIDEZ E AUTONOMIA. EXECUTIVIDADE. EXCEÇÃO ÀS SÚMULAS N. 233 E 58/STJ. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. O contrato de abertura de crédito fixo, ainda que para cobertura de saldo negativo decorrente de anterior contrato de limite de crédito em conta corrente, é, em princípio, título executivo extrajudicial, haja vista que as partes acordaram o valor líquido e certo efetivamente devido no dia de sua assinatura e os encargos de correção e remuneração da dívida. Não se aplicam, portanto, os entendimentos sumariados nos enunciados n. 233 e 258, da Súmula desta Corte.

2. *Agravo regimental a que se dá provimento.*"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 528388 / SC, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 21/08/2012);
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. TÍTULO EXECUTIVO. SÚMULA 300/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial" (Súmula 300/STJ). 2. No caso, o recurso especial não encontra óbice nas Súmulas 5 e 7/STJ, visto que a confissão de dívida, mesmo que ressalve expressamente não ter havido novação, mantém a condição de título executivo. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 780783, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 13/12/2010);

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO PROFERIDA NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL. PARCIAL PROVIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. CONFIGURAÇÃO. CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXIGÊNCIA DE ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA A CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. CARÁTER AUTÔNOMO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO. APLICABILIDADE DA MULTA DO ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. Os agravantes não trouxeram argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 2. O dissídio pretoriano restou devidamente comprovado na forma exigida pelos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. 3. O termo de confissão de dívida, desde que preenchidos os requisitos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil (assinatura do devedor e de duas testemunhas), é título executivo extrajudicial. 4. Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o título executivo extrajudicial, ainda que vinculado a contrato de confissão de dívida, não perde sua autonomia. 5. Reconhecido o caráter protelatório do regimental, fixo multa de 1% sobre o valor da causa, nos moldes do estabelecido no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 6. Agravo regimental desprovido."

(AEERSP 825238, 3ª Turma, Rel. Des. Conv. do TJ/RS Vasco Della Giustina, DJ 23/09/2010).

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior deve ela ser reformada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para reformar a sentença e determinar regular processamento da execução, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25164/2013

00001 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0012898-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012898-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : COML/ OK BENFICA DE PNEUS LTDA
INTERESSADO : TAM AVIACAO EXECUTIVA E TAXI AEREO S/A
ADVOGADO : SP259726 MARCOS CREDIDIO BRASILEIRO
No. ORIG. : 00125547820004036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intimem-se o representante legal da interessada **COMERCIAL OK BENFICA DE PNEUS LTDA.**, Luiz Estevão de Oliveira Neto, por meio de carta precatória, em seu último endereço conhecido e constante dos autos principais (processo nº 2000.61.00.012554-5), do qual este feito é incidente, para que se manifeste acerca de todo o processado, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018320-15.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.018320-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : GLOBAL SERV LTDA
ADVOGADO : SP012762 EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Fls. 191/212: Cuida-se de ação declaratória ajuizada com o objetivo de obter autorização para efetuar o pagamento a título de COFINS sem incluir, na base de cálculo, os valores meramente reembolsados pelos clientes a quem presta serviços profissionais, relativos ao pagamento de mão-de-obra temporária.

Alega a apelante que, na presente ação, efetuou, mensalmente, o depósito dos valores a título de COFINS, conforme o disposto no art. 151, II, do CTN, com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Contudo, a União Federal ajuizou a ação de execução fiscal nº 0025486-31.2009.403.6182, com base no mesmo processo administrativo analisado na presente demanda, tendo sido expedido mandado de penhora sobre 10% do seu faturamento, o que lhe causará severos prejuízos.

Requer, portanto, a expedição de ofício para a Caixa Econômica Federal, determinando-se a transferência dos valores depositados no presente feito para uma conta à disposição do MM. Juiz da 7ª Vara Federal Fiscal, vinculada ao processo nº 0025486-31.2009.403.6182.

Instada a se manifestar, a União aduziu que *"não concorda com o pedido da Apelante de que os valores depositados e vinculados à presente ação declaratória (já julgada improcedente em 1º Grau e com decisão negando seguimento ao apelo), sejam transferidos para conta vinculada ao executivo fiscal, posto que não há prova cabal de que se tratam dos mesmos créditos tributários, sob pena de afronta ao disposto nos artigos 283, 284, 295, inciso VI, e 333 do Código de Processo Civil."* (fls. 215v).

Feito este breve resumo, entendo que não deva ser deferido o pedido de transferência dos valores depositados. Primeiramente, refoge à competência deste relator determinar a transferência e posterior vinculação dos valores depositados judicialmente neste feito a um a processo que sequer foi distribuído neste Tribunal - estando o processo de execução fiscal nº 0025486-31.2009.403.6182 em primeira instância, sob presidência do magistrado singular.

Além disso, verifica-se que a demandante requer a transferência dos valores depositados como forma de suspender a exigibilidade dos débitos cobrados nos processos administrativos nºs 12861.000024/2008-73 e 12861.000022/2008-84, que são os mesmos valores objetos da presente ação, os quais já se encontram suspensos, de forma que, em linha de princípio, afigura-se desnecessária a movimentação processual requerida pela apelante para obter uma prestação jurisdicional que já está assegurada.

Cumpra ressaltar que, uma vez realizado o depósito judicial, passa ele a cumprir a função de garantia do pagamento do tributo discutido, devendo permanecer indisponível e tendo seu destino atrelado ao resultado da demanda. Nessa concepção, impertinente o eventual levantamento ou transferência de depósitos, antes do trânsito em julgado do feito.

Considerando, entretanto, a emergencialidade alegada, proceder-se-à ao julgamento preferencial do recurso interposto a fls. 175/189.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1305717-92.1997.4.03.6108/SP

1997.61.08.305717-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP
ADVOGADO : SP296729 DIEGO LUIZ DE FREITAS e outro
PARTE RÉ : SAULO VIDAL DE NEGREIROS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13057179219974036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, esta ajuizada pelo Conselho Regional de Economia em face de Saulo Vidal de Negreiros visando a cobrança de anuidades dos exercícios de 1992 a 1996, no valor de R\$ 743,34 em ago/1997 (fls. 02).

O MM. Juízo, por ocasião da r. sentença, reconheceu, de ofício, a prescrição intercorrente do crédito em cobro e declarou extinta a presente execução fiscal, com base no art. 174 do CTN c/c artigo 40, § 4º, da Lei nº. 6.830/80 e artigo 269, IV, do CPC. Não foram arbitrados honorários advocatícios.

Não foram interpostos recursos voluntários pelas partes.

Subiram os autos a esta Corte em razão do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

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

Conquanto se deva respeito à interpretação do magistrado, a sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição em virtude do direito controvertido não exceder 60 salários mínimos, conforme determina o § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil, com a alteração introduzida pela Lei n. 10.532, de 26 de dezembro de 2001.

Ante o exposto, por ser manifestamente inadmissível, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil,

NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021570-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021570-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
REQUERENTE : MARIA AMALIA LEMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP142600 NILTON ARMELIN e outro
REPRESENTANTE : FELIPE KESROUANI LEMOS
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00127746720134036182 10 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência da ação formulado pela requerente, conforme petição de f. 197/8, para que produza seus jurídicos e legais efeitos. Por consequência, julgo extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000469-65.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.045325-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS URBANAS DE SANTOS,B.SANTISTA,LITORAL SUL E VALE DO RIB
ADVOGADO : SP020056 NELSON FABIANO SOBRINHO e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP106450 SOLANGE ROSA SAO JOSE e outro
APELADO : FUNDACAO CESP
ADVOGADO : SP113806 LUIS FERNANDO FEOLA LENCIONI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.00.00469-4 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar incidental com o objetivo de suspender a aplicação das Resoluções números 2.324/96 (art. 1º, III) e 2.324/96 (artigo 2º, VIII) do Banco Central do Brasil.

A liminar foi deferida (fls. 156/157).

A sentença julgou improcedente o pedido cautelar, conseqüentemente condenou a autora a arcar com honorários advocatícios em favor do BACEN e da CESP no valor de R\$ 300, 00 (fls. 301/305).

Apela o Sindicato autor, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que as Resoluções do Banco Central do Brasil atentam contra o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal e por isso merecem ser anulados.

Dispensada a revisão nos termos do artigo 33, inciso VIII, do regimento Interno deste tribunal.

DECIDO:

A presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisado recurso.

Nesse passo, assinalo que a presente medida cautelar procura suspender a aplicação das Resoluções números 2.324/96 (art. 1º, III) e 2.324/96 (artigo 2º, VIII) do Banco Central do Brasil.

No entanto, por se tratar de medida cautelar preparatória a ação declaratória a presente perdeu seu objeto, em face do julgamento da ação principal.

Pelo exposto, julgo prejudicada a medida cautelar.

P.R.I.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005166-32.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.048204-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE	: SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS URBANAS DE SANTOS,B.SANTISTA,LITORAL SUL E VALE DO RIB
ADVOGADO	: SP020056 NELSON FABIANO SOBRINHO e outro
APELADO	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: SP106450 SOLANGE ROSA SAO JOSE e outro
APELADO	: FUNDACAO CESP
ADVOGADO	: SP084267 ROBERTO EIRAS MESSINA e outro
No. ORIG.	: 97.00.05166-8 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória apensada a medida cautelar nº 2007.03.99.045325-3, ajuizada em 28/2/1997, face ao Banco Central do Brasil e a Fundação CESP, visando a declaração da nulidade dos atos administrativos expressos

pelas Resoluções números 2.324/96 (art. 1º, III) e 2.324/96 (artigo 2º, VIII) do Banco Central do Brasil. Sucessivamente, requer: a) declaração da nulidade dos atos administrativos expressos pelas Resoluções números 2.324/96 (art. 1º, III) e 2.324/96 (artigo 2º, VIII) do Banco Central do Brasil, b) declaração de inexistência de obrigação do cumprimento dos citados atos administrativos, c) seja determinado a Fundação CESP que se abstenha de aplicar definitivamente qualquer restrição ou impedimento à concessão de empréstimos aos seus beneficiários, com base nas citadas resoluções. d) determine ao Banco Central do Brasil que se abstenha definitivamente de adotar qualquer procedimento de exigir da Fundação CESP a aplicação das resoluções em questão, quanto à concessão de empréstimo aos beneficiários e e) condenação dos réus ao pagamento de multa cominatória no caso de descumprimento do preceito fixado na sentença. Por fim, pede a condenação dos réus nos termos do pedido com os acréscimos de despesas processuais, juros, correção monetária e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 8.206,29 (oito mil, duzentos e seis reais e vinte e nove centavos).

As rés foram regularmente citadas (fls. 58/60), tendo o BACEN apresentado contestação (fls. 62/72).

A sentença julgou improcedente o pedido deduzido pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Urbanas de Santos, Baixada Santista, Litoral Sul e Vale do Ribeira em face do Banco Central do Brasil e da Fundação CESP. Conseqüentemente, determinou que o autor arque "com honorários advocatícios de sucumbência", arbitrados em favor do BACEN em R\$ 1.000,00 (mil reais) e em favor da fundação CESP em R\$ 200,00 (duzentos reais), atualizáveis até o efetivo pagamento. Custas na forma da Lei (fls. 108/112).

Apela a autora, pugnando pela reforma da sentença, prequestionando contrariedade e violação do artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal pelas Resoluções BACEN nºs 2.134/95 e 2.324/96. No mérito, sustenta a inconstitucionalidade das Resoluções BACEN nºs 2.134/05 e 2.324/96 (fls. 114/118).

O Banco Central do Brasil apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 128/131).

Vieram os autos a esta Corte.

O Banco Central do Brasil, em 14/9/2013, através de petição na medida cautelar apensa, informou que a Resolução nº 2.143/95, foi revogada pela Resolução nº 2.801/2000, enquanto a Resolução nº 2.324/96 foi revogada pela Resolução nº 2.829/2001. Portanto, sustenta que a "concessão de empréstimo os associados das entidades de previdência complementar, como a Fundação CESP, está disciplinada na Resolução nº 3.792/2009, que determina, no seu art. 40, a obrigação de observar, em relação aos recursos garantidos de cada plano de benefício, o limite de até quinze por cento" (fls. 328/329 da medida cautelar em apenso).

Em 3/9/2013 determinei a intimação pessoal do representante legal da apelante, a fim de que fosse informada se possuía interesse no julgamento do feito, frente às informações trazidas pelo Banco Central do Brasil na petição de folhas 328/329 da medida cautelar (fl. 165). Posteriormente, em 10/9/2013, o apelante requereu o julgamento do feito (fl. 354 da medida cautelar em apenso)

DECIDO:

A presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisado recurso.

Inicialmente, assinalo que a apelante visa a declaração da nulidade dos atos administrativos expressos pelas Resoluções números 2.324/96 e 2.324/96 do Banco Central do Brasil.

Ocorre que, o Banco Central do Brasil, informou que a Resolução nº 2.143/95, foi revogada pela Resolução nº 2.801/2000, enquanto a Resolução nº 2.324/96 foi revogada pela Resolução nº 2.829/2001; fato este que configura a perda ulterior de uma das condições da ação, ou seja deixou de existir o interesse de agir, na modalidade necessidade, levando a extinção do feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, assevero que devido ao princípio da causalidade o Banco Central do Brasil deverá arcar com o

pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no valor de 1.000,00 (mil reais), uma vez que deu causa ao ajuizamento da ação com a edição das Resoluções números 2.324/96 e 2.324/96, que foram posteriormente revogadas.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, Código de Processo Civil, julgo extinta a ação sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a apelação. Consequentemente, condeno o Banco Central do Brasil com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

P. R. I.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009482-22.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009482-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CELIA HELENA PEREIRA MELLO
ADVOGADO : SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00094822220104036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Promova a Subsecretaria a baixa da certidão de trânsito em julgado equivocadamente lançada a fls. 166, vez que a decisão de fls. 162/163 somente apreciou o pedido de exclusão da restrição inscrita no registro do veículo formulado pela impetrante. Certifique-se.
Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.
Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030303-69.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030303-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ALFA LAVAL LTDA
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00303036920044036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 260/641

DESPACHO

Promova a Subsecretaria a baixa da certidão de trânsito em julgado equivocadamente lançada a fls. 877, vez que a decisão de fls. 875/875v somente apreciou os embargos de declaração opostos pela União em face da decisão que deferiu o depósito dos valores em cobrança no processo administrativo. Certifique-se.

Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0020021-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020021-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
REQUERENTE : DBPA CONSTRUCOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
ADVOGADO : SP083286 ABRAHAO ISSA NETO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA
No. ORIG. : 11.00.00006-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

Desistência

Cuida-se de cautelar inominada, com pedido liminar, ajuizada por *DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda.* em face da *União Federal*, incidentalmente à apelação em Embargos à Execução nº 000851-28.2013.4.03.9999.

Alega a requerente que foi incluída no pólo passivo de executivo fiscal movido pela União Federal contra Açucareira Santa Rosa Ltda., ao argumento de que comporia o mesmo grupo econômico da executada. Afirma que opôs embargos à execução fiscal, julgados improcedentes, ensejando a interposição de apelação, pendente de julgamento. Argumenta que sua atividade é diversa daquelas exercidas pelas demais empresas inclusas no pólo passivo da execução e que integrariam o mesmo grupo econômico. Acentua que, ainda quando se queira entendê-la como parte do mesmo grupo econômico, fato é que, para que haja responsabilidade tributária solidária entre as empresas, necessário que efetivem conjuntamente a situação configurada do fato gerador, o que incorre na espécie, pois a demandante foi constituída em 23/8/2001, enquanto os fatos geradores dos tributos versados na execução fiscal foram realizados entre 20/01/97 e 15/01/99. Vislumbra, assim, a presença, *in casu*, tanto do *periculum in mora*, posto que, ao ser incluída no pólo passivo da Execução Fiscal, passou a sofrer ilegal constrição em seu ativo circulante, impedindo, assim, o regular exercício das suas atividades, como do *fumus boni iuris*, ante a plausibilidade do direito invocado, decorrente da grande possibilidade de reforma da sentença recorrida, conforme remansosa jurisprudência acerca do tema.

Pela decisão de fls. 1.116/1.118, indeferimos o pleito liminar, forte na ausência da necessária fumaça do bom direito.

Citada a União Federal em 03/09/2013, a requerente protocolizou, à mesma data, petição de desistência da ação, requerendo a extinção do feito (fls. 1.121/1.122).

Decido.

De início, constato que o causídico subscritor do pleito de desistência possui poderes especiais para desistir, conforme se comprova pelo instrumento de mandato colacionado a fls. 17.

Destaco, outrossim, que, na espécie, mostra-se despicienda a manifestação da ré acerca do pleito de desistência, posto que, conforme historiado, agilizado antes do decurso do prazo para a resposta, *ex vi* das disposições do § 4º do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Dessarte, com fulcro no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, **HOMOLOGO** o pedido de desistência formulado pela requerente, para que produza seus regulares efeitos e, em consequência, **EXTINGO O FEITO**, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios, dada a contemporaneidade entre o pedido de desistência e a citação da requerida, remontando, ambos, à mesma data.

Dê-se ciência.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007007-77.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007007-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MAXMOL METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP200167 DANIELLE COPPOLA VARGAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00070077720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 160, intime-se a Dra. Danielle Coppola Vargas a fim de que providencie instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 38, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a procuração de fls. 16 não outorga tais poderes.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007444-09.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007444-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
No. ORIG. : 00074440920114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

F. 314: Defiro o pedido de vista, pelo prazo de dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003047-39.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003047-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO UNINOVE
ADVOGADO : SP306615 GABRIEL ALBIERI e outro
APELADO : CIBELE DOS SANTOS CARVALHO e outros
: ELISA CERENA CARVALHO
: JULIANA DIAS OLIVEIRA
: LUIZ CARLOS SILVA JUNIOR
: FABIO LIMA VIANA
: PAULA EDNA DE SOUSA FEITOSA
ADVOGADO : SP273321 FÁBIO VASQUES GONÇALVES DIAS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030473920134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a apelante para, no prazo de cinco dias, regularizar a petição de f. 387/398, que se encontra apócrifa, sob pena de desentranhamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006427-34.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.006427-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : LIMPADORA CALIFORNIA LTDA
ADVOGADO : SP140457 FABIO SAMMARCO ANTUNES e outro
APELANTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP111711 RICARDO MARCONDES DE MORAES SARMENTO e outro
APELADO : OS MESMOS
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00064273420084036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

F. 2.905: defiro o adiamento.

Oportunamente, será feita a intimação da apresentação em mesa.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001000-05.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.001000-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : LOBO CONSULTORIA E ASSESSORIA DE RECURSOS HUMANOS S/C
: LTDA
ADVOGADO : SP166976 DENILSON GUEDES DE ALMEIDA e outro
APELADO : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : SP211620 LUCIANO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00010000520084036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Manifeste-se o Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo - CRA/SP sobre a documentação acostada aos autos pela parte autora à folha 95.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018656-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018656-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NELSON CROCIOLLI
ADVOGADO : SP148683 IRIO JOSE DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00001-0 2 Vr DRACENA/SP

Desistência

Vistos etc.

F. 115: Homologo o pedido de desistência do presente recurso, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002482-79.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.002482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : AOS BRASIL INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO : SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro
No. ORIG. : 00024827920124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o substabelecimento, sem reservas, noticiado a fls. 263, retifique-se a autuação, fazendo constar como procuradores do apelado a Dra. Adriana Silveira Moraes da Costa e o Dr. Fernando Luiz Sartori Filho. Certifique-se.

Outrossim, determino a exclusão dos nomes dos advogados Lázaro Paulo Escanhoela Júnior e Ricardo Francisco Escanhoela da contracapa dos autos, conforme requerido a fls. 262.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00017 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0021589-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021589-6/SP

REQUERENTE : NEWTON ROLDAO DE OLIVEIRA FILHO e outro
: LILIA CRISTINA DE ARRUDA
ADVOGADO : SP015986 ALFREDO DOMINGOS DE LUCA
INTERESSADO : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro
: RECRAM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
No. ORIG. : 00125547820004036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de petição cível, distribuída por dependência aos autos da ação civil pública nº 2000.61.00.012554-5, na qual formulado pedido de liberação de imóvel adquirido pelo requerente do Grupo OK Construções e Empreendimentos Ltda., sobre o qual recai decreto de indisponibilidade determinado pelo E. Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo.

Determinei que este requerimento fosse desentranhado dos autos principais e autuado como petição cível, para que não inviabilizasse o julgamento dos recursos de apelação interpostos nos autos da ação civil pública.

Ato contínuo, determinei que se manifestassem a União e o Ministério Público Federal, o que se efetivou às fls. 228/241 e 243/244.

Decido.

Melhor analisando a questão relativa à apreciação de incidentes desta natureza, nos quais os requerentes buscam o levantamento do decreto de indisponibilidade, observo que deverão ser direcionados ao Juízo de primeiro grau,

prolator da decisão que decretou a indisponibilidade do bem.

Nesse sentido me pronunciei, ao apreciar os embargos de declaração, opostos pelo *Parquet* Federal nos autos do agravo de instrumento nº0005624-54.2013.4.03.0000, *in verbis*:

"...

Observo que o fato de a Ação Civil Pública n. 2000.61.00.012554-5 já ter sido sentenciada não prejudica a competência do mesmo Juízo singular para o julgamento da ação incidental, distribuída àquela por dependência, com o designio de obter o cancelamento da indisponibilidade de imóvel e cujo pedido foi fundamentado em prova documental não contida na demanda principal.

Ressalte-se que, como quantidade de poder atribuída a um determinado órgão judicial, a competência jurisdicional é regida por determinados princípios, dentre os quais o princípio da indisponibilidade da competência. De acordo com esse mandamento de otimização, as regras de competência são indisponíveis, de forma que um órgão jurisdicional não pode abdicar de sua competência, como também não pode usurpar competência de outro.

No caso em evidência, a ação civil pública foi processada e julgada pelo MM. Juízo a quo, que também detém competência para decidir sobre questões incidentais conexas, como o pedido de exoneração de bem objeto de negócio jurídico realizado em período anterior ao decreto de indisponibilidade.

..."

Ademais, os recursos de apelação interpostos nos autos da ação civil pública subjacente estão prestes a serem julgados, de forma que a manutenção desses incidentes como petições cíveis originárias não mais se justifica. Dessarte, redistribua-se este incidente perante a 12ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo. Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0021590-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021590-2/SP

REQUERENTE : VICENTE ALBERTO AUGUSTO TRICOLI e outro
: WALKIRIA KIYOOKO SHINZATO
ADVOGADO : SP015986 ALFREDO DOMINGOS DE LUCA
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro
: RECRAM EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
No. ORIG. : 00125547820004036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de petição cível, distribuída por dependência aos autos da ação civil pública nº 2000.61.00.012554-5, na qual formulado pedido de liberação de imóvel adquirido pelo requerente do Grupo OK Construções e Empreendimentos Ltda., sobre o qual recaí decreto de indisponibilidade determinado pelo E. Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo.

Determinei que este requerimento fosse desentranhado dos autos principais e autuado como petição cível, para que não inviabilizasse o julgamento dos recursos de apelação interpostos nos autos da ação civil pública.

Ato contínuo, determinei que se manifestassem a União e o Ministério Público Federal, o que se efetivou às fls. 206/211 e 213/214.

Decido.

Melhor analisando a questão relativa à apreciação de incidentes desta natureza, nos quais os requerentes buscam o levantamento do decreto de indisponibilidade, observo que deverão ser direcionados ao Juízo de primeiro grau, prolator da decisão que decretou a indisponibilidade.

Nesse sentido me pronunciei, ao apreciar os embargos de declaração, opostos pelo *Parquet* Federal nos autos do agravo de instrumento nº0005624-54.2013.4.03.0000, *in verbis*:

"...

Observo que o fato de a Ação Civil Pública n. 2000.61.00.012554-5 já ter sido sentenciada não prejudica a competência do mesmo Juízo singular para o julgamento da ação incidental, distribuída àquela por dependência, com o desígnio de obter o cancelamento da indisponibilidade de imóvel e cujo pedido foi fundamentado em prova documental não contida na demanda principal.

Ressalte-se que, como quantidade de poder atribuída a um determinado órgão judicial, a competência jurisdicional é regida por determinados princípios, dentre os quais o princípio da indisponibilidade da competência. De acordo com esse mandamento de otimização, as regras de competência são indisponíveis, de forma que um órgão jurisdicional não pode abdicar de sua competência, como também não pode usurpar competência de outro.

No caso em evidência, a ação civil pública foi processada e julgada pelo MM. Juízo a quo, que também detém competência para decidir sobre questões incidentais conexas, como o pedido de exoneração de bem objeto de negócio jurídico realizado em período anterior ao decreto de indisponibilidade.

..."

Ademais, os recursos de apelação interpostos nos autos da ação civil pública subjacente estão prestes a serem julgados, de forma que a manutenção desses incidentes como petições cíveis originárias não mais se justifica. Dessarte, redistribua-se este incidente perante a 12ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo. Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014449-54.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014449-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO : ARCO VERDE ATENDIMENTO E CONTATO LTDA
ADVOGADO : SP228034 FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro
No. ORIG. : 00144495420124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Defiro o pedido de vista fora de cartório, pelo prazo requerido.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002478-09.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002478-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 267/641

APELADO : EDILZA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP102039 RAIMUNDO ALBERTO NORONHA e outro
INTERESSADO : IND/ DE CALCADOS SS SHOES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024780920074036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

1. Inicialmente, retifique-se o nome da demandante, fazendo constar Edilza Aparecida de Souza **Ferreira**, conforme documentos de fls. 87/88.

2. Petição de fls. 86/91, em que Edilza Aparecida de Souza Ferreira requer o benefício estampado no art. 71 da Lei nº 10.741/2003.

Demonstrado o atendimento ao requisito etário, defiro a postulada prioridade na tramitação destes autos, nos termos do preceito em referência, bem assim com fundamento no art. 1.211-A do CPC, observando-se a isonomia no que tange aos demais litigantes em idêntica situação.

Providencie, a Subsecretaria, as anotações e identificações necessárias.

Dê-se ciência.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, por força do artigo 75 da Lei 10.741/2003.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1946/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000285-93.2004.4.03.6123/SP

2004.61.23.000285-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VACUUM SYSTEMS IND/ DE FIBERGLASS LTDA Falido(a)
ADVOGADO : SP073603 JOAO HERMES PIGNATARI JUNIOR e outro
APELADO : MIGUEL ARCANGEL PRANDINA e outro
: SUSANA ELSA GARCIA DE PRANDINA
No. ORIG. : 00002859320044036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que extinguiu as execuções fiscais nºs 2004.61.23.000285-2 e 2004.61.23.000255-4, ora apensadas, ajuizadas pela União - Fazenda Nacional, visando à cobrança de PIS e COFINS (totalizando o valor de R\$ 40.255,22 em dez/2003 - fls. 02 de ambos os processos), com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. O d. juízo *a quo* reconheceu, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente em razão da inércia da exequente em movimentar o feito. Não foram arbitrados honorários advocatícios.

Apelação da União, fls. 41/50, alegando a impossibilidade do reconhecimento da prescrição intercorrente, visto que não houve pedido nesse sentido, tampouco cumprimento dos requisitos previstos no artigo 40 da Lei 6.830/80, especificamente no tocante à intimação prévia. Informa ter providenciado a penhora no rosto dos autos de falência e, diante da situação da executada, não era dado prosseguir com os posteriores atos de execução.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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 do exequente.

Analisando os autos é possível concluir que a paralisação dos processos ocorreu após ter citado a massa falida na pessoa do síndico e realizado a penhora no rosto do processo falimentar.

Diante da situação excepcional da parte executada, entendo não ser possível exigir outra conduta do exequente após a constrição efetuada, uma vez que todos os bens da massa foram arrecadados pelo juízo falimentar, fato que obriga o exequente a aguardar o desfecho do processo falimentar. Assim, somente após o trânsito em julgado da ação falimentar, com a insatisfação do débito tributário, é que poderia o exequente voltar a agir na persecução da ação executiva, ficando, portanto, descaracterizada a inércia no feito e, conseqüentemente, a ocorrência da prescrição intercorrente. Ademais, de acordo com ofício de fls. 36, houve apenas o arquivamento provisório do processo falimentar, nada comunicando acerca de seu encerramento.

Destaco, ademais, que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o processo de falência não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. No entanto, realizada a penhora no rosto dos autos da ação falimentar, nada mais poderia ser exigido do exequente neste feito até o deslinde final do processo de falência. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS ENTRE O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS E A SENTENÇA EXTINTIVA. AÇÃO DE FALÊNCIA. PREJUDICIALIDADE.

1. Controverte-se a respeito da decisão que decretou a prescrição intercorrente na Execução Fiscal, com base no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980, por se ter verificado que fluiu prazo superior a cinco anos, contados entre o arquivamento do feito (6.6.2003) e a sentença extintiva (21.1.2009).

2. O Tribunal de origem concluiu que a tramitação paralela de Ação Falimentar não exerce influência, para efeito de suspensão, na apuração da prescrição intercorrente, pois a Fazenda Pública possui juízo e demanda regidos por lei específica (arts. 5º e 29 da LEF).

3. A questão foi analisada de forma genérica, e, conforme será demonstrado, implicou violação do art. 40, § 4º, da LEF.

4. Com efeito, a decretação da falência não obsta o ajuizamento ou regular tramitação da Execução Fiscal, de modo que a inércia absoluta da exequente pode ser punida na forma da lei.

5. Situação distinta, contudo, é aquela em que a Fazenda Pública obtém, na demanda executiva, a penhora no rosto dos autos da Ação de Falência, ou nesta última procede à habilitação de seu crédito.

6. Nessas circunstâncias, será incorreto afirmar que houve inércia da parte credora, pois a satisfação da pretensão executiva ficará condicionada, inexoravelmente, ao término da demanda falimentar (que, como se sabe, pode levar mais de cinco anos, a depender da complexidade das questões nela versadas).

7. Dessa forma, a ausência de movimentação da Execução Fiscal - quando houver penhora no rosto dos autos da Ação de Falência ou estiver pendente a habilitação do crédito da Fazenda Pública - não conduz, automaticamente, ao entendimento de que houve prescrição intercorrente, pois a morosidade no encerramento da demanda processada na forma do Decreto-Lei 7.661/1945 (atualmente na forma da Lei 11.101/2005) não implica inércia da Fazenda Pública.

8. É importante registrar que a equivocada aplicação do art. 40, § 4º, da LEF pode causar prejuízo irreparável, pois, em Direito Tributário, a prescrição não apenas fulmina a pretensão, como também diretamente o crédito tributário (art. 156, V, do CTN). Deste modo, in casu, além da extinção da Ação de Execução Fiscal, a credora poderia ver o juízo falimentar excluir o crédito fazendário, com base na prescrição intercorrente indevidamente considerada.

9. Recurso Especial provido para anular o acórdão hostilizado e determinar que outro seja proferido, com base nas premissas acima estabelecidas." - g.m.

(STJ, REsp 1.263.552/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.8.2011, DJe 8.9.2011.)

"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE CONSUMAÇÃO. ENCERRAMENTO

DO FEITO FALIMENTAR. 1. Não há como se exigir da parte exequente a prática de qualquer ato nos autos da execução fiscal no período que medeia a penhora no rosto dos autos e o trânsito em julgado do processo de falência envolvendo a parte executada. Inexistindo inércia da exequente após a efetivação da penhora no rosto dos autos, não há falar em prescrição intercorrente. 2. Com o encerramento do feito falimentar e a consequente liquidação dos bens arrecadados da executada, é presumida a inexistência de outros bens da massa falida, o que implica a ausência de utilidade da execução fiscal movida contra esta, sendo pertinente a extinção do feito, sem julgamento do mérito."

(AC 00157646720114049999, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 11/01/2012.)

Não há, portanto, que se falar em inércia da exequente no feito.

Ademais, sequer houve cumprimento dos requisitos do artigo 40 da LEF, especificamente do § 4º, uma vez que a r. sentença foi proferida sem oportunizar a oitiva prévia da exequente para apresentar eventuais causas suspensivas e/ou interruptivas da prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A do artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028174-96.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028174-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA BENFLEX LTDA e outro
	: SOCIEDADE PAULISTA DE TUBOS FLEXIVEIS LTDA
ADVOGADO	: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela **UNIÃO**, na forma do art. 557, §1º do CPC, de decisão de fls. 481/482 que no exercício do juízo de retratação reconsiderou a decisão de fls. 463/467 pelos fundamentos já explicitados para dar provimento ao agravo legal, reformando parcialmente a decisão mencionada para autorizar a compensação do excedente do PIS, na forma dos DL 2445/88 e 2449/88 da autora Indústria de Artefatos de Borracha Benflex Ltda também no período de apuração de julho/92 a outubro/95 (efetuado o recolhimento sob o regime de parcelamento), observados os critérios de compensação e correção monetária já explicitados na decisão, com a consequente exclusão dos fundamentos jurídicos a respeito da fixação da verba honorária, para o estabelecimento da sucumbência pela União Federal.

A agravante alega que não houve pedido expresso seja na inicial, seja no recurso de apelação de compensação de valores recolhidos sob o regime de parcelamento, razão pela qual a r. decisão de fls. 481/482 mostra-se *ultra petita*, além de não observar o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*; que a parte não comprovou (art. 333, I do CPC) que o débito consolidado em 2000 incluiu valores calculados nos termos dos Decretos-Leis nº 2445/88 e 2449/88, cuja execução já havia sido suspensa pela Resolução do Senado Federal nº 49/95 e que a autorização para a compensação de recolhimentos efetuados sob o regime do parcelamento não encontra amparo no artigo 170 do CTN e contraria o disposto no artigo 74, § 3º, IV da Lei 9430/96 e requer a reconsideração para que seja afastada a compensação de recolhimentos efetuados sob o regime de parcelamento da autora Indústria de Artefatos de Borracha Benflex Ltda, mantendo-se a decisão de fls. 463/467, inclusive no tocante à sucumbência recíproca.

Decido.

Primeiramente cabe ressaltar que foi explicitado na inicial às fls. 04 que a empresa Ind. de Artefatos de Borracha Benflex Ltda efetuou o recolhimento sob o regime de parcelamento no período de julho/92 a outubro/95 e que a documentação acostada aos autos às fls. 39/83 mostra que realmente a autora Indústria de Artefatos de Borracha Benflex Ltda efetuou o recolhimento da contribuição em tela sob o regime de parcelamento no período de apuração de julho/92 a outubro/95.

No entanto reexaminando os autos e a decisão de fls. 481/482, reconheço que assiste razão à agravante para que seja afastada a compensação de recolhimentos efetuados sob o regime de parcelamento da autora Indústria de Artefatos de Borracha Benflex Ltda, vez que consolidado entendimento no Superior Tribunal de Justiça pela impossibilidade de compensação de créditos indevidamente recolhidos por meio de parcelamento.

Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. SANAÇÃO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS POR MEIO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. IMPUTAÇÃO EM PAGAMENTO. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material. 2. Verificada a omissão do decisum quanto à análise da suscitada possibilidade de se efetuar a compensação de valores indevidamente recolhidos por meio de parcelamento, impõe-se sua sanção.

...

Quanto aos valores recolhidos em parcelas, entendo não ser possível autorizar a compensação, pois não há como o Judiciário imputar em pagamento valores objeto de acordo de vontade entre as partes (empresa e fisco)."

Precedentes: AgRg no Resp 102138/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008; AgRg no Resp 971016/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, Dje 28/11/2008. 7. Ressalte-se que caberia ao contribuinte requerer a restituição dos valores pagos a maior de forma parcelada, em sede de ação de repetição de indébito tributário, sendo certo que, nestes casos, o prazo prescricional da ação repetitória deve ser contado da data da extinção parcial do crédito tributário, que ocorre com o pagamento de cada parcela, nos termos do art. 168, I, do CTN, uma vez que em casos tais de parcelamento não estão sujeitos à homologação pelo Fisco. (grifei)

...

(EDRESP 200600717658, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. em 02/03/2010, DJe 16/03/2010)

Assim, no exercício do juízo de retratação, previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 481/482 pelos fundamentos já explicitados para dar provimento ao agravo legal, reformando a decisão mencionada, para que seja afastada a compensação de recolhimentos efetuados sob o regime de parcelamento da autora Indústria de Artefatos de Borracha Benflex Ltda, mantendo-se a decisão de fls. 463/467, inclusive no tocante à sucumbência recíproca.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007987-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007987-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CASA DE SAUDE SANTA MARCELINA
ADVOGADO : JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos pela impetrante contra decisão proferida nos termos do "caput" do art. 557, do Código de Processo Civil, que negou seguimento à apelação interposta e manteve a r. sentença monocrática que extinguiu o feito sem julgamento do mérito com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por não restarem preenchidos os requisitos legais exigidos para o gozo da imunidade pretendida

com relação à não incidência da contribuição à Cofins pelas entidades beneficentes de assistência social de fins não lucrativos, com a suspensão dos efeitos do artigo 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2158-35/01.

No mérito, os presentes embargos apontaram a ocorrência de contradição na decisão recorrida e a necessidade do prequestionamento explícito de matéria constitucional e infralegal não abordada no v. acórdão.

Aduz a embargante que o MM. Juízo monocrático não ignorou a existência de documento que atestava ser a ora embargante portadora do CEBAS e cumpridora dos requisitos legais previstos na Lei nº 8212/91 e no decreto 2536/98, porém, considerou, equivocadamente, que o pedido de renovação tempestivo não preserva os efeitos do CEBAS anterior até o julgamento da renovação requerida.

Aponta, ainda, a ocorrência de contradição no v. acórdão embargado no que se refere à comprovação por parte da embargante do preenchimento dos requisitos legais para a fruição da imunidade, na medida em que a embargante, no momento em que impetrou o mandado de segurança demonstrou com os documentos que instruíram o processo preencher todas as condições legais inclusive os requisitos dispostos no artigo 14 do CTN e no artigo 55, da Lei nº 8212/91.

Afirma que, primeiramente, ao discorrer sobre a certidão emitida pelo Ministério do Desenvolvimento Social e combate à fome e do Conselho Nacional de Assistência Social, esta relatora concluiu ser tal documentação suficiente à propositura da ação, todavia, adiante, concluiu pela necessidade de a impetrante promover a juntada posterior do certificado concedido.

Assim, apesar da embargante haver demonstrado com os documentos que instruíram o processo, preencher todas as condições legais, esta relatoria concluiu pela insuficiência da documentação para a propositura da ação, ante a não juntada posterior do certificado efetivamente concedido.

Por fim, sustenta que não haveria como se exigir que a ora embargante trouxesse aos autos documentação que comprovasse o CEBAS concedido no curso do processo, uma vez que no mandado de segurança é inviável a juntada posterior de documentos a comprová-lo e ainda porque a demora na análise do mencionado pedido de renovação não possui o condão de obstar o reconhecimento da condição de entidade beneficente de assistência social.

Destaca ainda, que de acordo com o estabelecido no artigo 8º, do Decreto nº 7237/10, o protocolo dos requerimentos de renovação serve como prova de certificação até o julgamento do processo pelo Ministério competente.

Ressalta que se requer do Poder Judiciário tão somente a declaração de que, atendidos os requisitos legais exigidos, o que será objeto de apuração pela fiscalização, a ora embargante possui o direito de não recolher a Cofins na forma estabelecida pelo artigo 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2158-35/01.

Pleiteia, por fim, a reforma do julgado aplicando-se o efeito modificativo, ou ao menos, o pronunciamento expresse sobre todos os pontos delineados no presente recurso, sanando-se a citada contradição para fins de interposição de recurso às instâncias superiores.

É o necessário.

Decido.

Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados pela embargante. Por outro lado, desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Vale salientar que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado, restando o entendimento no sentido de que o protocolo de renovação não supre a exigência legal de comprovação de que a entidade é portadora do certificado expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, segundo entendimento já pacificado nesta Corte, nos julgados já mencionados na r. decisão recorrida.

Desta forma, sem a comprovação de ser portadora do Certificado expedido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, não restaram preenchidos os requisitos contidos no artigo 55, da Lei nº 8212/91, não possuindo a entidade ora embargante, direito à imunidade pleiteada, restando ausente o interesse em ver declarada a imunidade das receitas não relativas às atividades próprias.

Em que pesem os argumentos proferidos nos presentes embargos, não ocorre a apontada contradição, uma vez que, embora a documentação acostada nos autos seja suficiente à propositura da ação, indubitavelmente que caberia a impetrante promover a posterior juntada do certificado efetivamente concedido, o que não ocorreu até o presente momento, inviabilizando o reconhecimento de sua condição como entidade beneficente de assistência social.

Desta forma, a matéria restou amplamente apreciada, não ocorrendo ainda as alegadas omissões, até porque o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte (RSTJ 151/229 - Código de Processo Civil comentado, Theotonio Negrão, 45ª ed. Art. 535, nota 16b)

Neste sentido já decidiu a jurisprudência:

"...

Exigir que o Tribunal "a quo" se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a pecha do

prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos. Assim, não há que se falar em violação ao artigo 535, II, do CPC.

..."

(Ag. Reg. No Ag. Instr. N° 218.427-RJ, j. em 02/09/99, Rel. Min. Félix Fischer)

Na realidade, os supostos vícios se resumem tão somente na divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, destarte, o caráter infringente do recurso. Portanto, se o objetivo é a modificação do julgado, deve a embargante buscá-lo pela via apropriada.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração e **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N° 0000359-50.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.000359-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
PARTE AUTORA : EDUARDO HUBERT KIRMAIER MONTEIRO e outros
: LUIS EDUARDO BALTUILHE KIRMAIER MONTEIRO
: HUBERT BALTUILHE KIRMAIER MONTEIRO
ADVOGADO : MS003546 ALARICO DAVID MEDEIROS JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS012763 MARCELO FREIRE VICTORIO
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00003595020124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em 16 de janeiro de 2012, contra ato do Superintendente Regional do INCRA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária em Mato Grosso do Sul/MS, com pedido de liminar, objetivando que seja determinada à autoridade coatora a imediata tramitação do processo administrativo n° 54290.001209/2009-48, relativo ao pedido de certificação do imóvel dos impetrantes, haja vista que o mesmo encontra-se inerte por dois anos e sete meses, bem como seja aplicado prazo e multa, em caso de descumprimento, até o julgamento final do presente *mandamus*, com a concessão em definitivo da segurança e a confirmação da liminar ora postulada. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 para fins de alçada.

Os impetrantes informaram serem legítimos possuidores do imóvel rural denominado "Fazenda Rancho Arizona", situado no município e comarca de Bonito/MS, devidamente matriculado no Cartório de Registro de Imóveis do 1º Ofício dessa cidade, tendo apresentado requerimento junto ao INCRA, em 28 de maio de 2009, para fins de certificação do referido imóvel, a teor do disposto na Lei n° 10.267/2001.

Alegaram, contudo, que apesar de o processo encontrar-se devidamente instruído, sem qualquer pendência técnica ou documental que lhe impeça de ser analisado, encontra-se parado há mais de 2 anos, não obstante reiterados pedidos para que fosse realizada e concluída sua tramitação.

Aduziram, em síntese, a ocorrência de lesão a direito líquido e certo dos impetrantes, em razão de ato omissivo da autoridade impetrada, além de ofensa a direitos constitucionais que lhes são assegurados, como a razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII), bem como do disposto na Lei n° 9.784/99 (arts. 48 e 49), que estabelece o

prazo de trinta para a administração pública emitir decisão em processo administrativo, concluída sua instrução.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações da autoridade impetrada.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada, esta informou que o aludido processo teve sua apreciação iniciada, tendo sido constatadas pendências a serem sanadas.

A medida liminar foi indeferida (fls. 60/61 e 67/68).

Ao final, o MM. Juiz *a quo* concedeu a segurança pleiteada para o fim de determinar que o impetrado finalize o procedimento de certificação de georreferenciamento do imóvel mencionado na inicial, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00, bem como das demais cominações eventualmente cabíveis. Tal prazo começará a contar da data em que os impetrantes, efetivamente, sanarem as pendências apontadas pela autoridade coatora. Por sua vez, extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Sem honorários, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 75/76-vº).

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. 87/95).

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 pedido de certificação de georreferenciamento (processo administrativo nº 54290.001209/2009-48), relativo ao imóvel rural dos impetrantes.

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 LXXVIII da Lei Maior, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

No caso em tela, constata-se que os impetrantes protocolizaram pedido de certificação do aludido imóvel rural em 22/04/2009 (fl. 20) e, até a data da impetração deste *mandamus* ainda se encontrava o aludido processo sem apreciação por parte do INCRA, tendo decorrido, portanto, quase 3 anos da data do pedido formulado pelos interessados 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 direito assegurado no art. 5º, inc. LXXVIII, 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.

Outrossim, não obstante informação da autoridade impetrada no sentido de que a autarquia já iniciou a apreciação do aludido processo e foram encontradas pendências, não há que se falar em perda superveniente do objeto da ação, cabendo à impetrada, uma vez comunicadas as irregularidades constatadas às impetrantes, expedir a decisão quanto à certificação do referido imóvel rural, nos autos do processo administrativo nº 54290.001209/2009-48, no prazo máximo de 30 dias (salvo prorrogação por igual período expressamente motivada), nos termos dos artigos 48 e 49, da Lei nº 9.784/99.

Assim, demonstrada, nestes autos, a ocorrência de lesão a direito líquido e certo, verifica-se a legitimidade do pleito dos impetrantes, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

Isto posto, 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, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002623-69.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002623-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
PARTE AUTORA : STEFANIA DEMETRIO VIEIRA
ADVOGADO : SP130956 ALMIR NEGRAO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00026236920104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, em 27 de janeiro de 2010, visando a anulação do número de inscrição do autor 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\$ 1.234,36 (um mil, duzentos e trinta e quatro reais e trinta e seis centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada, "para determinar à ré que cancele, imediatamente, a inscrição da autora no CPF, sob nº 268.220.808-80, e providencie nova inscrição, provisória, com novo número, no prazo de cinco dias a contar da intimação desta decisão, sob pena de multa, no valor de cem reais por dia de descumprimento, até o limite de dez mil reais". Deferido, também, o pedido de gratuidade judiciária. (fls. 44/45)

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 61/62)

Sobreveio sentença de procedência do pedido, "para determinar a ré que cancele, imediatamente, a inscrição da autora no CPF, sob nº 268.220.808-80 e providencie nova inscrição com novo número". A ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa. Custas *ex lege*. Decisão sujeita ao reexame necessário. (fls. 77/80)

Subiram os autos a esta Corte, por força da remessa oficial.

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 remessa oficial, 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, observado o quanto disposto na Lei nº 1.060/50.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.

P.R.I.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003575-88.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.003575-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : JOSE DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
No. ORIG. : 00035758820044036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, em 9 de fevereiro de 2004, visando o cancelamento do número de inscrição do autor 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\$ 1.658,06 (um mil, seiscentos e cinquenta e oito reais e seis centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 81/114)

Réplica às fls. 120/125.

Sobreveio sentença de procedência do pedido, "concedendo a tutela antecipada para o fim de determinar que a ré proceda de imediato ao cancelamento em definitivo do número do Cadastro de Pessoas Físicas - CPF (nº 872.409.128-68) do Autor, que foi objeto de roubo, sendo-lhe fornecido novo número de CPF ao mesmo". A ré foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais), na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. (fls. 136/145 e 170/171)

Irresignada, apelou a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 158/169)

Apelação recebida em seus regulares efeitos. (fl. 158)

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,

"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, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009370-40.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.009370-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
PARTE AUTORA : PAULO TAKASHI UIEDA
ADVOGADO : MS013355 NATALIA FEITOSA BELTRAO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REPRESENTANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00093704020114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado em 15 de setembro de 2011, contra ato do Superintendente Regional do INCRA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária em Mato Grosso do Sul/MS, com pedido de liminar *inaudita altera pars*, objetivando que seja determinada à autoridade impetrada a análise do processo administrativo nº 54290.001426/2011-52, e posterior emissão da certificação do imóvel do impetrante, em prazo não superior a dez dias, sob pena da multa, sendo ao final concedida em definitivo a segurança. Atribuído à causa o valor de R\$ 100,00 para fins de alçada.

O impetrante informou ser legítimo proprietário do imóvel rural denominado "Fazenda Ariranha", situado no município de Água Clara/MS, devidamente matriculado no Cartório de Registro de Imóveis dessa cidade, tendo apresentado requerimento junto ao INCRA, em 27 de abril de 2011, para fins de certificação do referido imóvel, a teor do disposto na Lei nº 10.267/2001.

Alegou, contudo, que apesar de o processo encontrar-se em estrita obediência às exigências legais, encontra-se parado, causando prejuízos ao impetrante, que não pode fazer uso e gozo do imóvel no que tange a alienação, arrendamento, dação em garantia etc.

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 a direitos constitucionais que lhes são assegurados, como a razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII), bem como do disposto na Lei nº 9.784/99 (arts. 48 e 49), que estabelece o prazo de trinta para a administração pública emitir decisão em processo administrativo, concluída sua instrução.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações da autoridade impetrada.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada, esta informou que o aludido processo teve sua apreciação iniciada, tendo sido constatadas pendências a serem sanadas.

A medida liminar foi deferida para determinar que o impetrado aprecie o pedido administrativo do impetrante no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, com responsabilidade pessoal e solidária, no valor de R\$ 200,00 por dia de atraso, a favor do impetrante (fls. 54/56).

Ao final, o MM. Juiz *a quo* concedeu, em parte, a segurança pleiteada para o fim de determinar que o impetrado

finalize o procedimento de certificação de georreferenciamento do imóvel mencionado na inicial, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00, bem como das demais cominações eventualmente cabíveis. Tal prazo começará a contar da data em que o impetrante, efetivamente, sanar as pendências apontadas pela autoridade coatora. Por sua vez, extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil. Sem honorários, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 77/78-vº).

Regularmente processado o feito, e sem interposição de recursos, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento da remessa oficial (fls. 87/90).

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 que seja determinada a análise do processo administrativo nº 54290.001426/2011-52, bem como seja emitida a certificação do imóvel do impetrante, pela autoridade impetrada.

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 LXXVIII da Lei Maior, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

No caso em tela, constata-se que o impetrante protocolizou junto ao INCRA pedido de certificação do aludido imóvel rural em 27/04/2011 (fls. 19/21) e, até a data da impetração deste *mandamus* ainda se encontrava o aludido processo sem apreciação por parte do INCRA, tendo decorrido, portanto, mais de 4 meses da data do pedido formulado pelo interessado 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 direito assegurado no art. 5º, inc. LXXVIII, 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.

Outrossim, insta salientar que não obstante a informação da autoridade impetrada no sentido de que a autarquia já iniciou a apreciação do aludido processo administrativo, tendo sido encontradas pendências, subsiste o interesse do impetrante no caso em tela, cabendo à autoridade impetrada, uma vez comunicadas as irregularidades constatadas ao interessado, expedir decisão quanto à certificação do referido imóvel rural, nos autos do processo administrativo nº 54290.001426/2011-52, no prazo máximo de 30 dias (salvo prorrogação por igual período expressamente motivada), nos termos dos artigos 48 e 49, da Lei nº 9.784/99.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial porquanto manifestamente improcedente, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
Valdeci dos Santos

2013.61.14.001777-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : JOSE IRINEU ANASTACIO
ADVOGADO : SP234019 JOSÉ IRINEU ANASTÁCIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017773520134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança em que se objetiva assegurar o direito do impetrante de protocolizar mais de um requerimento de benefício previdenciário ao mesmo tempo, ter vista e retirar autos de procedimento administrativo, extração de cópias e obtenção de certidões, independentemente de atendimento por hora marcada e senhas.

A sentença denegou a segurança pleiteada.

O impetrante interpôs apelação sustentando, em síntese, o direito de: a) ter vista fora da repartição, para obtenção de cópias xerográficas; e b) protocolar requerimentos de benefícios previdenciários, independentemente de filas e obter certidões, até mesmo sem procuração, conforme previsto no Estatuto da OAB.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do apelo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A Constituição da República prescreve em seu artigo 133 que: "*O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei*".

Sobre o direito de protocolizar mais de um requerimento de benefícios previdenciários ao mesmo tempo, independentemente de atendimento por hora marcada, o artigo 7º, inciso VI, "c", do Estatuto da Ordem dos Advogados (Lei n. 8.906/1994), estabelece ser direito do advogado:

"VI - ingressar livremente:

c) em qualquer edifício ou recinto em que funcione repartição judicial ou outro serviço público onde o advogado deva praticar ato ou colher prova ou informação útil ao exercício da atividade profissional, dentro do expediente ou fora dele, e ser atendido, desde que se ache presente qualquer servidor ou empregado";

Tanto o direito de atendimento em repartições públicas a advogado, bem como a questão sobre as restrições impostas quanto à necessidade de prévio agendamento, já foram, mais de uma vez, enfrentadas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

"Ao advogado deve ser dispensado tratamento compatível com a importante função que exerce, não estando sujeito à triagem, ao recebimento de fichas ou filas, devendo, em repartições públicas, ser recebido e atendido em local próprio e de maneira cordial".

(REsp 227.778/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j. 21/10/1999, DJ de 29/11/1999).

"O direito de ingresso e atendimento em repartições públicas pode ser exercido em qualquer horário, desde que esteja presente qualquer servidor público. A circunstância de se encontrar no recinto da repartição no horário de expediente ou fora dele, basta para impor ao serventuário a obrigação de atender ao advogado".

(RMS 1.275/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, j. 5/2/1992, DJ 23/3/1992).

O direito em análise é fruto do *status* conferido ao advogado pela Constituição e pela Lei Federal, não podendo ser restringido por ato de quem quer que seja, ainda que se alegue razões de oportunidade e conveniência para o bom funcionamento do serviço público.

Sobre o tema em discussão, a Terceira Turma desta Corte assim se manifestou:

"AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - ADVOGADO - PROTOCOLO DE MAIS DE UM

REQUERIMENTO POR ATENDIMENTO - POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO - DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência firmou-se no sentido de considerar indevida a limitação imposta aos advogados quanto à possibilidade de protocolar, nos postos de atendimento do INSS, mais de um benefício previdenciário por vez. Igualmente ilegítima tem sido considerada a exigência de prévio agendamento.

2. Consoante tem sido decidido, tais restrições administrativas configurariam cerceamento ao livre exercício profissional por parte dos causídicos. Culminariam, ademais, em limitação à defesa dos próprios segurados, que regularmente constituíram seus respectivos patronos, na expectativa de obter com celeridade o recebimento de seus benefícios previdenciários. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 325882, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 27/05/08 ; TRF 3ª Região, AMS 323241, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, DJF3 em 19/09/10, página 404 ; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 303682, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 em 09/03/10, página 245 ; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 319550, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3 em 03/11/10, página 500.

3. *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(AMS 2005.61.19.007717-6, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 17/2/2011, DJF3 CJ1 de 25/2/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DO INSS DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, ao atendimento específico de advogados em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos e ainda a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia.

2. Não se instituiu, em favor do advogado, tratamento privilegiado, com violação de princípios constitucionais, mas, ao revés, foi apenas resguardado o atendimento adequado à natureza de sua atividade profissional, legalmente disciplinada e que não pode ser cerceada por ato administrativo, estando presente o direito líquido e certo ao serviço público célere e eficiente.

3. *Agravo inominado desprovido.*"

(AMS 2009.61.00.001328-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 25/3/2010, DJF3 CJ1 de 6/4/2010)

Em idêntico sentido: AMS 2006.61.00.027834-0, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 21/10/2010, DJF3 CJ1 de 3/11/2010; AMS 2007.61.00.005122-2, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 27/11/2008, DJF3 CJ2 de 12/1/2009;

No que se refere ao direito da impetrante à retirada de autos de processo administrativo da repartição competente, bem assim à extração de cópias, tal assertiva constitui direito do advogado previsto no artigo 7º, XV, do Estatuto da Ordem. Confira-se, por oportuno, o seguinte julgado, de minha relatoria:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ADVOGADO. PRERROGATIVAS. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VISTA E EXTRAÇÃO DE CÓPIAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA.

1. Preliminar de não conhecimento do recurso de apelação acolhida, em face da ausência de sucumbência no tocante à matéria recorrida.

2. A Constituição Federal estabelece o direito à ampla defesa e ao contraditório, atribuindo-lhes a natureza de garantia fundamental. Tais garantias são asseguradas tanto na seara judicial quanto no âmbito administrativo (art. 5º, LV).

3. A Administração Pública, nos termos do caput do art. 37, da CF/1988, deve respeitar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficácia. **Sendo dificultado em demasia o acesso aos autos do processo administrativo, sem que tal medida esteja amparada no interesse público, há clara violação ao princípio da publicidade.**

4. **Esta E. Corte Regional entende ser direito do advogado não apenas a extração de cópias, mas a efetiva carga dos autos da repartição administrativa.**

5. *Precedentes deste Tribunal.*

6. *Apelação não conhecida.*"

(AMS nº 2007.61.00.027583-5/SP, j. 17/11/2011, DJ 03/03/2009 - grifos nossos)

No mesmo sentido: AMS nº 0001043-28.2011.4.03.6123, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 17/11/2011, DJ 01/12/2011.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **dou provimento à apelação do impetrante**, para reformar a sentença, nos termos da

fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005590-49.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005590-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP260323 CAROLINA LIMA DE BIAGI
APELADO : VIVIANE BERNARDO
ADVOGADO : SP077842 ALVARO BRAZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055904920124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança em que se objetiva inscrição e registro profissional provisório de auxiliar de enfermagem junto ao Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo-COREN/SP até que lhe seja possibilitada a apresentação do certificado de conclusão do curso.

Sustenta que já vem exercendo a função de auxiliar de enfermagem na Associação Espírita Doutor Adolfo Bezerra de Menezes, desde 22 de outubro de 2009, o que demonstra possuir qualificação técnica e prática para o exercício profissional, tendo fornecido ao Conselho declaração de conclusão do curso e cópia de seu histórico escolar. Diz que foi impedida de apresentar o certificado de conclusão, pois a escola em que realizou o curso encontra-se sob investigação, de acordo com sindicância instaurada pela Secretaria de Estado da Educação do Estado de São Paulo.

Foi deferida liminar, determinando o imediato restabelecimento da inscrição provisória.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder a segurança.

O COREN, em seu recurso de apelação, aduz que a impetrante não apresentou documentação necessária para concessão da inscrição, qual seja, o certificado de conclusão do curso de auxiliar, nos termos do artigo 8º, I, da Lei nº 7.498/96.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

O MPF opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão a verificar se a impetrante faz jus ao restabelecimento de sua inscrição provisória no COREN para exercício da função de auxiliar de enfermagem.

Certo é que a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, determina que:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade de direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à prosperidade, nos termos seguintes:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

Neste sentido, a Lei nº 7.498/86, ao regulamentar o exercício de enfermagem, impôs a obrigatoriedade de inscrição no respectivo Conselho, como se vê a seguir:

Art. 2º - A Enfermagem e suas atividades Auxiliares somente podem ser exercidas por pessoas legalmente habilitadas e inscritas no Conselho Regional de Enfermagem com jurisdição na área onde ocorre o exercício. Parágrafo único - A Enfermagem é exercida privativamente pelo Enfermeiro, pelo Técnico de Enfermagem, pelo Auxiliar de Enfermagem e pela Parteira, respeitados os respectivos graus de habilitação.

O artigo 8º da indigitada lei, por seu turno, dispõe que são auxiliares de enfermagem os portadores de diploma ou certificado conferido por instituição de ensino, nos termos da lei e registrado no órgão competente.

Observo que a impetrante logrou apresentar perante o Conselho sua declaração de conclusão do curso de auxiliar de enfermagem e histórico escolar, habilitando-se, provisoriamente, ao exercício de suas atividades. O impedimento à obtenção da inscrição definitiva deu-se, tão somente, por culpa do Colégio Bio Tec que deixou de fornecer o certificado de conclusão, por estar sofrendo sindicância instaurada pela Secretaria de Educação do Estado de São Paulo.

Entendo que a impetrante frequentou as aulas e obteve aprovação no período em que o curso de auxiliar de enfermagem encontrava-se em funcionamento regular. Se após o término do curso, o órgão fiscalizador vem a encontrar alguma irregularidade, não pode o aluno, que agiu de boa-fé, vir a ser prejudicado com a falta de expedição do certificado, já que, como decidiu esta 3ª Turma "a fiscalização da conduta do Poder Público cabe tão-somente à Administração, através do exercício do poder de polícia administrativa", como se vê da ementa abaixo transcrita:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM - COREN/SP - EXPEDIÇÃO DE CARTEIRA PROVISÓRIA - RESOLUÇÃO DA SECRETARIA DA EDUCAÇÃO - SE Nº 52 - CASSAÇÃO APÓS CONCLUSÃO DO CURSO - TERCEIRO DE BOA-FÉ 1. A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, prescreve que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. 2. A Lei nº 7.498/86, que dispõe sobre a regulamentação do exercício de enfermagem, institui em seu artigo 2º a necessidade de inscrição dos profissionais de enfermagem no Conselho Regional competente. 3. O artigo 7º da mesma lei prevê que o técnico de Enfermagem é aquele que seja titular do diploma ou do certificado de Técnico de Enfermagem, expedido de acordo com a legislação e registrado pelo órgão competente, ou o titular do diploma ou do certificado legalmente conferido por escola ou curso estrangeiro, registrado em virtude de acordo de intercâmbio cultural ou revalidado no Brasil como diploma de Técnico de Enfermagem. 4. É necessário aos Técnicos de Enfermagem apresentar o original e a cópia do Histórico Escolar do curso de Auxiliar de Enfermagem e de Técnico de Enfermagem. 5. Mesmo os impetrantes tendo apresentado os documentos exigidos, o COREN/SP condicionou a emissão das carteiras à convalidação da Comissão de Verificação da Vida Escolar. 6. A Resolução da Secretaria da Educação - SE nº 52 determinou a cassação da autorização de funcionamento dos Cursos de Qualificação Profissional de Técnico de Enfermagem do Colégio Técnico Nova Visão, em 28 de maio de 2003. 7. A cassação da autorização de funcionamento de estabelecimento de ensino se deu após os impetrantes terem concluído o curso. 8. O terceiro de boa-fé não pode vir a sofrer os efeitos de irregularidade não detectada à época oportuna, eis que a fiscalização da conduta do Poder Público cabe tão-somente à Administração, através do exercício do poder de polícia administrativa. 9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas. (AMS200461000061962, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, p.13.09.2010).

Ademais, esta Turma também se posicionou no sentido de que mera questão burocrática não pode constituir empecilho ao exercício de atividade para a qual o bacharel se habilitou e obteve certificado de conclusão de curso. Colhi a respeito a seguinte ementa da lavra do Des. Fed. Carlos Muta, proferida na AMS nº 2004.61.00.022513-2, j.22/03/2006:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. INSCRIÇÃO. EXIGÊNCIA DE DIPLOMA. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTO OFICIAL DIVERSO. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO. POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE POSTERIOR APRESENTAÇÃO DO DIPLOMA.

1. Muito embora haja uma exigência legal que determine a apresentação do diploma para devida inscrição no órgão de classe, certo é que, em determinadas circunstâncias e considerando o princípio da razoabilidade, a comprovação da condição de graduada em Medicina Veterinária, ainda que por outro documento, também oficial-certificado de conclusão do curso supracitado, deve ser considerada, permitindo-se, assim a inscrição no Conselho Regional, sem prejuízo de que, oportunamente, seja apresentado o diploma.

2. Não se pode impedir, por mera exigência burocrática, o bacharel portador apenas de certificado de conclusão de curso, de se inscrever no conselho respectivo, para poder exercer legalmente a profissão para a qual possui habilitação, postura esta que afronta o princípio da liberdade de trabalho. (grifos nossos)

3. Precedente.

4. Remessa oficial improvida.

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial e ao apelo do COREN, nos termos da fundamentação. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004101-14.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.004101-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : YOSHINOBU YAMASAKI
ADVOGADO : MS012779 JEAN CARLOS DE ANDRADE CARNEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00041011420114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação da União interposta nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a declaração de não existência de relação jurídica que obrigue o autor a pagar imposto de renda sobre seus proventos de aposentadoria e pensão, por ser portador de doença grave (neoplasia maligna), desde a data do início da doença, atestada por laudos emitidos por médicos particulares, bem como a anulação dos lançamentos efetivados e a repetição dos valores indevidamente pagos.

Valor da causa em 18/10/2011: R\$ 40.003,00.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar a isenção do IRPF e determinar à União que proceda à restituição dos valores indevidamente retidos desde 28.02.2009, facultando-se a possibilidade de compensação com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil. Condenou, ainda, em honorários advocatícios arbitrados em R\$622,00.

A União alega que a isenção somente pode se dar a partir da conclusão do laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

Decido.

Cinge-se a controvérsia a verificar a data a partir da qual faz jus o autor à isenção do IRPF sobre seus proventos de aposentadoria e pensão.

Cabe aqui considerar que o Decreto n. 3.000/1999 - Regulamento do Imposto sobre a Renda - estabelece, em seu artigo 39, *caput* e inciso XXXIII, que não entrarão no cômputo do rendimento bruto do imposto os proventos de aposentadoria por doença grave (doenças elencadas no artigo 6º, inciso XIV da Lei n. 7.713/1988), esclarecendo o seu § 5º que as isenções referidas se aplicam aos rendimentos recebidos a partir: 1) do mês da concessão da aposentadoria, reforma ou pensão; 2) do mês da emissão do laudo ou parecer que reconhecer a moléstia, se esta for contraída após a aposentadoria, reforma ou pensão; e 3) da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.

As disposições constantes no Regulamento, acerca do tema, devem ser afastadas, uma vez que transbordam os limites da Lei regulamentada, que nada estabeleceu a respeito.

Como ensina Pontes de Miranda, *"se o regulamento cria direitos ou obrigações novas, estranhos à lei, ou faz reviver direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações ou exceções, que a lei apagou, é inconstitucional. (...) Tampouco pode ele limitar, ou ampliar direitos, deveres, pretensões, obrigações ou exceções à proibição, salvo se estão implícitas. Nem ordenar o que a lei não ordena (...). Nenhum princípio novo, ou diferente, de direito material se lhe pode introduzir"* (apud Celso Antonio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 19ª ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 328/9).

Dessa forma, **não cabe restringir o direito à isenção à data do mês da emissão do laudo ou parecer que reconhecer a moléstia**, se esta for contraída antes da aposentadoria, reforma ou pensão, até porque **o laudo ou parecer apenas fazem confirmar que a doença já existia anteriormente**. No caso em espécie, consta do exame realizado em 28/02/2009 que o autor é portador de "adenocarcinoma da próstata", sendo que "a neoplasia está presente em todos os fragmentos biopsiados, ocupando praticamente toda a superfície de corte dos mesmos". A respeito da questão, já se pronunciaram os Tribunais no sentido de afastar as disposições regulamentares:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. CARDIOPATIA GRAVE. ISENÇÃO. TERMO INICIAL: DATA DO DIAGNÓSTICO DA PATOLOGIA. DECRETO REGULAMENTADOR (DECRETO Nº 3.000/99, ART. 39, § 5º) QUE EXTRAPOLA OS LIMITES DA LEI (LEI 9.250/95, ART. 30). INTERPRETAÇÃO.

1. Trata-se de ação processada sob o rito ordinário ajuizada por TEREZINHA MARIA BENETTI PORT objetivando ver reconhecida a isenção de imposto de renda retido sobre os seus proventos de aposentadoria com fundamento na Lei 9.250/95, art. 30, por ser portadora de cardiopatia grave. A sentença julgou procedente o pedido ao reconhecer que a restituição deve ocorrer a partir do acometimento da doença. O TRF/4ª Região negou provimento ao apelo voluntário e à remessa oficial sob os mesmos fundamentos utilizados na sentença. Recurso especial da Fazenda apontando violação dos arts. 30 da Lei 9.250/95 e 39, §§ 4º e 5º do Decreto 3.000/99. Defende que o art. 39, §§ 4º e 5º do Decreto 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda) estabelece que as isenções no caso das moléstias referidas no art. 30 da Lei 9.250/95 aplicam-se a partir da emissão do laudo ou parecer que as reconhecem. Sem contra-razões.

2. A Lei 9.250/95, em seu art. 30, estabelece que, para efeito de reconhecimento da isenção prevista no inciso XIV, do art. 6º, da Lei 7.713/88, a doença deve ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial (da União, Estados, Distrito Federal ou Municípios). O Decreto 3.000/99, art. 39, § 5º, por sua vez, preceitua que as isenções deverão ser aplicadas aos rendimentos recebidos a partir do mês da emissão do laudo pericial ou parecer que reconhecer a moléstia, se esta for contraída após a aposentadoria, reforma ou pensão.

3. Do cotejo das normas dispostas, constata-se claramente que o Decreto 3.000/99 acrescentou restrição não prevista na lei, delimitando o campo de incidência da isenção de imposto de renda. Extrapola o Poder Executivo o seu poder regulamentar quando a própria lei, instituidora da isenção, não estabelece exigência, e o decreto posterior o faz, selecionando critério que restringe o direito ao benefício.

4. As relações tributárias são revestidas de estrita legalidade. A isenção por lei concedida somente por ela pode ser revogada. É inadmissível que ato normativo infralegal acrescente ou exclua alguém do campo de incidência de determinado tributo ou de certo benefício legal.

5. Entendendo que o Decreto 3.000/99 exorbitou de seus limites, deve ser reconhecido que o termo inicial para ser computada a isenção e, conseqüentemente, a restituição dos valores recolhidos a título de imposto de renda sobre proventos de aposentadoria, deve ser a partir da data em que comprovada a doença, ou seja, do diagnóstico médico, e não da emissão do laudo oficial, o qual certamente é sempre posterior à moléstia e não retrata o objetivo primordial da lei. (grifos nossos)

6. A interpretação finalística da norma conduz ao convencimento de que a instituição da isenção de imposto de renda sobre proventos de

aposentadoria em decorrência do acometimento de doença grave foi planejada com o intuito de desonerar quem se encontra em condição de desvantagem pelo aumento dos encargos financeiros relativos ao tratamento da enfermidade que, em casos tais (previstos no art. 6º da Lei 7.713/88) é altamente dispendioso.

7. Recurso especial não-provido."

(STJ, RESP n. 812799, Proc. 200600174166/SC, 1ª Turma, Relator José Delgado, DJ de 12/06/2006, p. 450)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CARDIOPATIA GRAVE. LAUDO PERICIAL. TERMO INICIAL.

1. Uma vez reconhecida pela Fazenda Nacional a condição de portadora de cardiopatia grave suscetível de gozo da isenção prevista no artigo 6º da Lei de nº 7.713/88, não há de se falar em ausência de laudo pericial que a referende.

2. A imposição da data do laudo pericial como termo inicial para o gozo da isenção prevista no artigo 39, §§ 4º e 5º, do Decreto 3.000/99 é ilegal por restringi-lo onde a lei por ele regulamentada não restringe. (grifos nossos)

3. Recurso especial improvido."

(STJ, RESP n. 859810, Proc. 200601338888/RS, 2ª Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ de 29/08/2006, p. 159).

*Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação da União 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.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006925-96.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006925-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MOACIR JOSE SALEME DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP153452 LUIZ HENRIQUE DUCHEN AUROUX e outro
No. ORIG. : 00069259620094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva anulação do débito tributário no valor de R\$ 18.194,05, referente ao Imposto de Renda Pessoa Física referente à competência 2004, exercício 2005, bem como a declaração de débito de R\$ 790,17, relativo à receita omitida na declaração original, retificada posteriormente, com a conseqüente quitação.

Sustenta que a Receita Federal não reconheceu os recibos das despesas médicas, odontológicas e fisioterápicas realizadas na competência 2004, exercício 2005.

A sentença julgou procedente o pedido para julgar extinta relação processual com relação ao pedido de declaração e quitação do débito de R\$ 790,17 e julgar procedente o pedido, para reconhecer as despesas realizadas com profissionais Lumena Yamamura (R\$ 9.800,00), Marco Antonio de Oliveira (R\$ 4.500,00), Gisele Aparecida da Silva (R\$ 5.000,00) e Catarina Fiodorlivia (R\$ 7.200,00), na competência 2005, ano calendário 2004 e anular o débito fiscal correspondente à sua desconsideração. Diante da sucumbência mínima da parte autora, condenou a União ao pagamento de custas e honorários arbitrados em R\$ 300,00.

A sentença deixou de ser submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC.

A União aduz em seu apelo, preliminarmente, ser incabível a concessão de assistência judiciária gratuita, a decretação de sigilo bancário, bem como a falta de pressupostos processuais à concessão da tutela antecipada. No mérito, aduz que os recibos apresentados não se prestam à comprovação dos pagamentos efetuados, já que confeccionados posteriormente aos fatos ocorridos e representam valor excessivo em cotejo com o valor de seus rendimentos, não se revestindo, ademais, de presunção "juris et de jure" quanto à sua veracidade.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Consoante o art. 4º, da Lei n. 1.060/1950, a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

O E. Superior Tribunal de Justiça entende que, para a obtenção do referido benefício, basta a simples afirmação do interessado de que não possui condições de suportar as custas processuais, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO.

1. É desnecessária a comprovação do estado de pobreza pelo requerente, a fim de lograr a concessão da assistência judiciária, sendo suficiente a sua afirmação de que não está em condições para arcar com as custas processuais, presumindo-se a condição de pobreza, até prova em contrário.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 908.647/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 18/10/2007, DJ 12/11/2007 p. 283).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PEDIDO FORMULADO PELA PARTE EM PETIÇÃO INDEFERIDO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. EXIGÊNCIA DE ASSINATURA POR ADVOGADO DOTADO DE PODERES ESPECIAIS PARA TANTO, BEM COMO DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE POBREZA. DESCABIMENTO. LEI N. 1.060/50, ART. 4º, § 1º.

I. Bastante à postulação da assistência judiciária a apresentação de petição ao juiz da causa, sem necessidade de sua instrução com declaração de pobreza pelo beneficiário ou que aquela venha subscrita por advogado munido de poderes especiais para tanto.

II. Inexistindo, de outro lado, indicação pelo acórdão de elementos nos autos incompatíveis com a pretensão, e, tampouco, impugnação da parte adversa, é de ser deferida a gratuidade requerida.

III. Recurso especial conhecido e provido, para, afastada a deserção do agravo de instrumento, determinar à

Colenda Corte estadual que prossiga no seu julgamento."

(REsp 655.687/MG, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 14/03/2006, DJ 24/04/2006 p. 402).

No caso dos autos, verifica-se que o autor afirmou não possuir condições de arcar com as despesas, juntando aos autos declaração de pobreza, restando, a princípio, atendido o requisito necessário para a concessão da assistência judiciária gratuita.

Deve-se salientar que do simples fato do autor ter constituído advogado particular, não se subsume a conclusão de que ele apresenta condições de pagar as custas processuais, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Com efeito, esta Corte Federal assim já se manifestou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE.

I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo.

II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50).

III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Agravo de instrumento provido."

(AI 2005.03.00.009254-6, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 19/2/2009, DJF3 de 9/3/2009, pg. 553, grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - DECLARAÇÃO DO REQUERENTE - AUSÊNCIA DA EXPRESSÃO "SOB AS PENAS DA LEI" - ADVOGADO PARTICULAR - POSSIBILIDADE .

1 - A assistência judiciária é garantia constitucional e é dever do Estado proporcionar o acesso ao Judiciário aos que não possuem condições financeiras para arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

2 - Para o deferimento da justiça gratuita, basta simples declaração do requerente e pode ser decretada em qualquer grau de jurisdição e qualquer fase processual (RESP 400791).

3 - Há necessidade de comprovação pela outra parte da suficiência de patrimônio do requerente, o que não restou provado.

4 - Ausência da expressão 'sob as penas da lei' na declaração de pobreza dos agravantes não a torna sem efeito, na medida que não resta afastada a aplicação da lei de maneira alguma, estando os declarantes submetidos à sua rigidez.

5 - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/1950.

6 - Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado."

(AG 2007.03.00.000375-3, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 9/5/2007, DJU de 30/5/2007, pg. 416, grifos nossos).

Quanto à decretação do sigilo fiscal, entendo que nenhum prejuízo traz à União, já que objetiva resguardar informações pertinentes à vida financeira da parte autora, não havendo que se falar em sua revogação.

Observo constar dos autos que o autor foi intimado pela Receita Federal a apresentar documentos e esclarecimentos relativos aos pagamentos com despesas médicas consideradas como dedução dos rendimentos tributáveis na declaração de rendimentos do ano calendário de 2004, exercício 2005.

Em atendimento à intimação fazendária, o autor apresentou comprovantes de extratos bancários e saques efetuados em sua conta para pagamento dos serviços prestados pelos profissionais da área de saúde, conforme recibos apresentados, além de raio x e esclarecimentos acerca das terapias realizadas.

Contudo, foram desconsiderados os documentos apresentados (recibos de pagamentos dos serviços prestados por Lumena Yamamura, no valor de R\$ 9.800,00; Marco Antonio de Oliveira, no valor de R\$ 4.00,00; Giseli Aparecida Silva, no valor de R\$ 5.000,00 e Catarina Lúcia Fiodorvila, no valor de R\$ 7.200,00), pois apresentados fora do prazo legal (fls. 32).

Compulsando os autos, observo que os documentos colacionados pela parte autora são suficientes à comprovação das despesas médicas declaradas no ano de 2004, exercício de 2005.

Com efeito, os documentos foram emitidos pelos profissionais abaixo relacionados, deles constando nome, CPF e

endereço, de acordo com as diretrizes traçadas pelo Regulamento do IRPF:

Giseli Aparecida Silva, R\$ 5.000,00 (fls. 50/52)

Lumena Yamamura, R\$ 9.500,00

Marco Antonio de Oliveira, R\$ 4.500,00 (fls. 53/69)

Catarina Fiordolivia, R\$ 7.200,00 (fls. 80/86)

Ademais, a parte autora trouxe relatórios médicos e exames radiológicos que nos dá conta da necessidade de realização dos tratamentos especificados para si e seu dependente (71/73 e 89/94).

Há, também, depoimento pessoal do autor (fls. 337) e depoimento em juízo de um dos profissionais, esclarecendo a realização do tratamento questionado pela Receita Federal.

Consigno, finalmente, que é certo que a Administração Fazendária pode, com fundamento na legislação de imposto de renda, investigar a veracidade dos documentos apresentados a justificar a dedução dos valores na declaração do imposto. Porém, há que existir não apenas mera desconfiança, mas indícios concretos da inidoneidade dos recibos firmados.

Além disso, as provas dos autos vêm demonstrar, de forma inequívoca, a autenticidade dos recibos e a efetiva prestação dos serviços pelos profissionais que os firmaram.

Neste sentido, colaciona os seguintes julgados que corroboram a possibilidade de dedução das despesas médicas efetivamente comprovadas:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. TRATAMENTO DENTÁRIO. PROFISSIONAL NÃO REGISTRADO NO CRO. POSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO. DESPESAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. VERIFICAÇÃO DA BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS. 1. Discute-se nos autos a validade de deduções de despesas com dentista não registrado no Conselho Profissional. 2. A tese recursal é a de que a legislação do IRPF autoriza a dedução de despesas com profissionais da área de saúde, nos termos do art. 8º, inciso I, da Lei n. 8.134/90, que não prevê a situação de profissional sem registro no CRO, razão pela qual o lançamento deveria subsistir. 3. O legislador, ao enumerar, no inciso I do art. 8º da Lei n. 8.134/90 o rol dos profissionais da área médica abarcados pelo permissivo legal, não fez qualquer rigor quanto ao devido cadastro nos respectivos conselhos profissionais, tampouco o fez no § 1º, alínea "c", ao dispor sobre as condições de comprovação das despesas pelo contribuinte. 4. **Verificado que o contribuinte foi capaz de comprovar as despesas médicas nos termos da legislação de regência, não há como se sustentar o lançamento tributário.** 5. Modificar o acórdão recorrido, no sentido de afastar a boa-fé do contribuinte, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ. 6. A apresentação de novos fundamentos para reforçar a tese trazida no recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201202508707, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/06/2013 ..DTPB:.) (grifos nossos)*

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PESSOA FÍSICA. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO. DESPESAS MÉDICAS. 1. Em relação às despesas médicas e os gastos com previdência privada constantes da notificação de lançamento n.º 2006/608415472723108, a parte autora acostou aos autos os comprovantes relativos às seguintes despesas médicas: Ministério do Trabalho e Emprego (fl. 33), Rothman Serviços Médicos Ltda. (fls. 34/36), Marília M. Giannoni de Oliveira (fls. 37/38), Sonia Maria das Dores (fl. 39), Centro de Diagnóstico e Terapêutica em Oftalmologia S/C Ltda. (fls. 40/42), Saúde ABC Planos de Saúde Ltda. (fl. 43) e Paulo Henrique Cunha (fl. 45). 2. Por sua vez, a União Federal alegou em sua contestação que os recibos médicos expedidos por Marília M. Giannoni de Oliveira não seriam idôneos à comprovação, uma vez que a lei exige a discriminação do endereço do médico ou unidade hospitalar. 3. A parte autora, em complementação aos referidos recibos, apresentou à fl. 150, declaração de endereço, pelo que entendo comprovadas referidas despesas. 4. Do valor declarado à fls. 43/44 como despesa com plano de saúde efetuado à Saúde ABC Planos de Saúde Ltda. no importe de R\$ 22.671,57 (vinte e dois mil, seiscentos e setenta e um reais e cinquenta e sete centavos), somente R\$ 5.301,21 (cinco mil, trezentos e um reais e vinte e um centavos) referem-se à parte autora, sendo o restante não passível de ser deduzido, uma vez que relativo a 5 (cinco) pessoas não comprovadamente dependentes da parte autora. 5. Quanto às despesas com previdência privada, foi juntado aos autos extrato de rendimentos emitido pelo Banco Santander (fl. 131) no qual entendo demonstradas as contribuições a Plano Gerador de Benefício Livre (PGBL) no importe total de R\$ 13.565,04 (treze mil quinhentos e sessenta e cinco reais e quatro centavos). 6. Quanto à análise das despesas médicas e dos gastos com previdência privada constantes da notificação de lançamento n.º 2007/6084153314393105, a parte autora acostou aos autos os comprovantes relativos às seguintes despesas médicas: Ministério do Trabalho e Emprego (fl. 63), Adelmo M. Souza Leão (fl. 74), Fleury S/A (fls. 65/66), JJR Clínica Médica S/C Ltda. (fl. 67), Rothman Serviços Médicos Ltda. (fls. 79/81), Marília M. Giannoni de Oliveira (fls. 68/73), Midical A.L.V.M. S/C Ltda. (fl. 74), Sonia Maria das Dores (fl. 75/76), Centro de Diagnóstico e Terapêutica em Oftalmologia S/C Ltda. (fls. 77/78), LINCX Serviços de Saúde (fl. 93) e Saúde ABC Planos de Saúde Ltda. (fl. 83). 7. Por outro lado, do valor declarado às fls. 83/84 como despesa com plano de saúde efetuado à Saúde ABC Planos de Saúde Ltda. no importe de R\$

10.075,31 (dez mil, setenta e cinco reais e trinta e um centavos), somente R\$ 3.078,40 (três mil, setenta e oito reais e quarenta centavos) referem-se à parte autora, sendo o restante não passível de ser deduzido, porquanto relativo a 4 (quatro) pessoas não comprovadamente dependentes da parte autora. 8. Quanto às despesas com previdência privada, foi juntado aos autos extrato de rendimentos emitido pelo Banco Santander (fl. 132) no qual entendo demonstradas as contribuições a Plano Gerador de Benefício Livre (PGBL) no importe total de R\$ 13.969,74 (treze mil novecentos e sessenta e nove reais e setenta e quatro centavos). 9. Tão somente que a despesa no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) referente ao pagamento de serviços médicos prestados por Claud R. Friedli, porquanto não comprovada por meio de recibo idôneo, mostra-se impassível de dedução. 10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 11. Agravo legal improvido. (AC 00113813320114036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DEDUÇÕES. DESPESAS MÉDICAS E PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. IDONEIDADE DA PROVA. 1. **Os comprovantes de tratamento dentário e psicológico, bem como de previdência complementar, quando compatíveis com os valores firmados na Declaração de Imposto de Renda, possibilitam ao contribuinte deduzir os pagamentos da base de cálculo de imposto devido.** 2. **Apelação a que se nega provimento.** (AC 00009993520084036116, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, não merece reparos a sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, 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.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009287-69.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP277783 JAMILLE DE JESUS MATTISEN e outro
APELADO : MARIA LUZIA DE OLIVEIRA SOUZA
ADVOGADO : SP308830 FRANCIMAR FELIX e outro
No. ORIG. : 00092876920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo COREN/SP nos autos de ação em que se objetiva a repetição em dobro de valores cobrados a maior relativos a anuidades pagas pelo exercício profissional de enfermagem.

Valor da causa: R\$1.740,68, em 07/12/2012.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a restituir à parte autora os valores indevidamente pagos, comprovados nos autos, a título de anuidades cujo valor seja superior ao autorizado por lei, observada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente de acordo com a taxa selic. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da condenação.

O COREN apela, pugnando pela redução da verba honorária.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Com efeito, no que tange aos honorários advocatícios, é certo que o arbitramento da verba impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte que lhe outorgou procuração, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

São as balizas lançadas pelo legislador processual, no CPC:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas **causas de pequeno valor**, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

In casu, considerando que o valor da causa foi fixado em patamar irrisório (R\$1.740,68), entendo que o valor da honorária foi arbitrado pela sentença de maneira correta, eis que respeitados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, razão pela qual o mantenho em 20% sobre o valor da condenação, como estabelecido.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação do COREN/SP, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004935-23.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.004935-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : POLLY IND/ DE TINTAS LTDA -EPP falido(a)
ADVOGADO : SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro
No. ORIG. : 00049352320074036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro nos artigos 267, VI, do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal (valor da CDA em 18/12/2006: R\$ 530.559,10) Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a pessoa jurídica executada foi regularmente extinta, em razão do encerramento do processo da falência, sem que tenha sido possível a satisfação do crédito tributário. Dessa maneira, não há mais utilidade para a exequente no prosseguimento da execução fiscal, eis que restou inviabilizada a satisfação do crédito em face da inexistência de ativo da executada falida. Ademais, tendo em vista que a falência é forma de dissolução regular da pessoa jurídica, o redirecionamento da execução fiscal contra a titular só é admissível nos casos em que for comprovada uma das hipóteses do art. 135 do CTN. Sem condenação em honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 153).

Nas razões do apelo, sustenta a União que o objeto da execução fiscal, enquanto não paga a dívida tributária, permanece inalterado, o que faz com que o exequente não deixe de ter o interesse em prosseguir com as diligências necessárias em busca de bens penhoráveis. Pugna pela aplicação do art. 40 da LEF, uma vez que podem surgir fatos novos que propiciem a responsabilização dos sócios administradores. (fls. 156/160). Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis

tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).*

2. *O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadoras da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).*

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*"

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046537-45.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.046537-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : E T L ELETRICIDADE TECNICA COML/ LTDA e outro
: EDMUNDO CARLOS EDO CITINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00465374520024036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal. (valor da CDA em 24/6/2002: R\$ 365.972,36)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que "o artigo 187 do CTN e o 29 da LEF (lei 6.830/80) conferem, na realidade, ao ente de Direito Público a prerrogativa de optar entre o ajuizamento de execução fiscal ou a habilitação de crédito na falência. escolhida uma via, ocorre a renúncia com relação à outra, pois não admitida garantia dúplice". Aduz que a penhora efetivada pela Fazenda Nacional diretamente no Juízo da Falência, bem como o pedido de arquivamento dos autos, equivalem a um verdadeiro pedido de renúncia. Conclui que a execução fiscal não tem mais nenhuma serventia, vez que a Fazenda Nacional já está resolvendo a cobrança diretamente no Juízo Falimentar. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Submeteu a sentença ao reexame necessário. Nas razões do apelo, sustenta a União que não há, nos autos, informação de que a falência da empresa executada foi encerrada. Acrescenta que não houve renúncia por parte da Fazenda, partindo a sentença de premissa equivocada. Requer a anulação da sentença e o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios responsáveis (fls. 113/116).

Decido.

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

O recurso de apelação da União Federal merece prosperar.

Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

E, havendo impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Entretanto, não é esta a hipótese em tela.

Compulsando os autos, verifica-se do andamento processual de fls. 105/106, relativa a processo de falência contra a ora executada, que o mesmo encontra-se em andamento, não constando prolação de sentença de encerramento de falência.

Assim, visto que não houve o encerramento da falência, deve ser anulada a sentença, dando-se prosseguimento à execução fiscal.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, § 1º, A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006741-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006741-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : ALINE CRIVELARI LOPES
APELADO : FAZENDA NOGUEIRA MONTANHES AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : MARCUS BALDIN SAPONARA
No. ORIG. : 02.00.00014-9 1 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP em face de Fazenda Nogueira Montanhês Agropecuária Ltda, objetivando a cobrança de anuidades. (valor da execução em 2/8/2002: R\$ 5.126,32)

O MM. Juízo *a quo* julgou extinta a execução, com fulcro no artigo 267, §1º do Código de Processo Civil, por abandono do processo, ante a inércia do exequente em dar andamento ao feito, após ter sido intimado para tanto. Apela o Conselho exequente, sustentando que, consoante o art. 40 da LEF, os autos deveriam ser arquivados. Aduz que, consoante a Súmula 240 do STJ, a extinção do processo por abandono da causa depende de requerimento da parte contrária.

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.

Compulsando os autos, verifico que a exequente requereu o reforço da penhora, por falta de liquidez do bem oferecido (fls. 27), o que foi deferido (fls. 28). Foi a exequente intimada, por carta, a fim de indicar bens do executado passíveis de substituição de penhora e dar regular andamento ao feito, por duas vezes.

As Cartas de Intimação foram recebidas em 19/5/2006 e 15/8/2007, respectivamente (fls. 35 e 39) e, não tendo o Conselho apresentado resposta, sobreveio a sentença extintiva do feito, em 28/11/2007 (fls. 46).

Correta, portanto, a solução da sentença, visto que as execuções fiscais, não obstante disciplinadas pela Lei nº 6.830/80, regem-se subsidiariamente pelas disposições do Código de Processo Civil, que prevê a extinção do feito por inércia do autor, sob o fundamento de que o processo não pode ficar paralisado por tempo indeterminado. A jurisprudência da Terceira Turma desta Corte, bem como a do Superior Tribunal de Justiça, é uníssona nesse sentido, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO DO PROCESSO - ARTIGO 267, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito". (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31.5.2007).

2. Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa.

3. Inaplicável a Súmula 240 do STJ nas Execuções não embargadas.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 644885/PB, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/4/2009, v.u., DJe 8/5/2009)

"EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FEITO - INÉRCIA DO EXEQUENTE

O CREA/SP foi intimado para manifestar-se, porém ficou inerte por mais de 30 dias.

A Lei nº 6.830/80 e o Código de Processo Civil prevêem que a inércia do credor acarreta a extinção do processo, uma vez que este não pode ficar paralisado indeterminadamente.

O Superior Tribunal de Justiça tem seu entendimento firmado neste sentido.

Apelação não provida."

(AC n. 2010.03.99.006991-9/SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 22/4/2010, v.u., DJe 11/5/2010)

Finalmente, não se olvide que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de recurso

submetido ao rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil (Recurso Especial nº 1.120.097 - SP), que é possível a extinção da execução fiscal, diante do abandono da ação por parte da Fazenda Pública, sem ouvir a manifestação do executado pois, não tendo sido embargada a execução, a relação processual não se aperfeiçoou, o que torna dispensável o requerimento do réu, afastando, assim, a aplicação da Súmula 240 do STJ, *verbis*: "a extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu":

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE NAS HIPÓTESES DE NÃO FORMAÇÃO DA RELAÇÃO BILATERAL. SÚMULA 240/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada ex officio, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ, segundo o qual "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu". Matéria impassível de ser alegada pela exequente contumaz. (Precedentes: AgRg nos EDcl no Ag 1259575/AP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no Ag 1093239/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009 ; REsp 1057848/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 04/02/2009; EDcl no AgRg no REsp 1033548/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; AgRg no REsp 885.565/PB, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 820.752/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 11/09/2008; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 31/05/2007 ; REsp 781.345/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2006, DJ 26/10/2006 ; REsp 688.681/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 11/04/2005)

2. É que a razão para se exigir o requerimento de extinção do processo pela parte contrária advém primacialmente da bilateralidade da ação, no sentido de que também assiste ao réu o direito à solução do conflito. Por isso que o não aperfeiçoamento da relação processual impede presumir-se eventual interesse do réu na continuidade do processo, o qual, "em sua visão contemporânea, é instrumento de realização do direito material e de efetivação da tutela jurisdicional, sendo de feição predominantemente pública, que não deve prestar obséquios aos caprichos de litigantes desidiosos ou de má-fé". (REsp 261789/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2000, DJ 16/10/2000)

3. In casu, a execução fiscal foi extinta sem resolução de mérito, em virtude da inércia da Fazenda Nacional ante a intimação do Juízo a quo para que desse prosseguimento ao feito, cumprindo o que fora ordenado no despacho inicial, razão pela qual é forçoso concluir que a execução não foi embargada e prescindível, portanto, o requerimento do devedor.

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

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009865-96.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.009865-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SERGIO SANTOS FARIA e outros
: ROSANGELA CARACIOLA
: TERESA MARIA MORAES PIRES

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS REI PIRES
APELADO : SP170013 MARCELO MONZANI e outro
ADVOGADO : CAFE JARAGUA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : SP170013 MARCELO MONZANI
: 00098659620064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por submetida, e de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal. (valor da CDA em 26/12/2005: R\$ 409.467,31)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que "o artigo 187 do CTN e o 29 da LEF (lei 6.830/80) conferem, na realidade, ao ente de Direito Público a prerrogativa de optar entre o ajuizamento de execução fiscal ou a habilitação de crédito na falência. escolhida uma via, ocorre a renúncia com relação à outra, pois não admitida garantia dúplice". Aduz que a penhora efetivada pela Fazenda Nacional diretamente no Juízo da Falência, bem como o pedido de arquivamento dos autos, equivalem a um verdadeiro pedido de renúncia. Conclui que a execução fiscal não tem mais nenhuma serventia, vez que a Fazenda Nacional já está resolvendo a cobrança diretamente no Juízo Falimentar. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Nas razões do apelo, sustenta a União que não há, nos autos, informação de que a falência da empresa executada foi encerrada. Acrescenta que não houve renúncia por parte da Fazenda, partindo a sentença de premissa equivocada. Requer a anulação da sentença e o prosseguimento da execução fiscal em face dos sócios responsáveis (fls. 132/135).

Decido.

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

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que o valor discutido, no presente caso, ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna obrigatório o duplo grau de jurisdição (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

O recurso de apelação da União Federal merece prosperar.

Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

E, havendo impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à míngua de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Entretanto, não é esta a hipótese em tela.

Compulsando os autos, verifica-se da certidão de fls. 139, relativa a processo de falência contra a ora executada, que *"a falência foi declarada pela r. sentença proferida em 07/02/2003"*. Consta, ainda, que *"o inquérito judicial instaurado para apurar eventual prática de crimes falimentares por parte dos sócios da falida foi encerrado por ocorrência de prescrição da pretensão punitiva."*

Assim, visto que não houve o encerramento da falência, deve ser anulada a sentença, dando-se prosseguimento à execução fiscal.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do art. 557, § 1º, A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000301-40.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000301-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ISOFLEX IND/ E COM/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
No. ORIG. : 00003014020054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que, com fulcro no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal. (valor da CDA em 25/10/2004: R\$ 148.564,62) Entendeu o MM. Juízo *a quo* ser admissível o pedido de redirecionamento do feito em face dos sócios, na hipótese de comprovação por parte da exequente de dissolução irregular, infração à lei ou, ainda, a ocorrência de crime falimentar ou indícios de falência fraudulenta ou irregular da empresa. Acrescenta não vislumbrar que a falência possa caracterizar a figura da dissolução irregular da empresa. Portanto, encerrado o processo falimentar e sem a comprovação da ocorrência de nenhuma das hipóteses de redirecionamento da execução, a extinção dos autos é medida que se impõe. Sem condenação em custas e honorários advocatícios (fls. 104).

Nas razões do apelo, sustenta a União que o objeto da execução fiscal, enquanto não paga a dívida tributária, permanece inalterado, o que faz com que o exequente não deixe de ter o interesse em prosseguir com as diligências necessárias em busca de bens penhoráveis. Pugna pela aplicação do art. 40 da LEF, uma vez que podem surgir fatos novos que propiciem a responsabilização dos sócios administradores. Aduz, ainda, que está provado, nos autos, que houve a instauração de inquérito judicial e denúncia pela prática de crime falimentar por parte dos sócios da empresa, a ensejar o redirecionamento da execução fiscal (fls. 107/114).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que a inclusão ou manutenção de sócios ou diretores, como responsáveis tributários, salvo por motivo outro que não a mera dissolução da sociedade, devidamente demonstrado no processo, não se justifica. Vejamos.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do

CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., verbi gratia: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadoras da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., verbi gratia: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001216-53.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001216-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : MARCIO ADRIANO BERTASSO e outros
: IVAN RODRIGO DE OLIVEIRA
: WAGNER RICARDO DE OLIVEIRA
: FELIPE MARINELLI
: ANDRE LUIZ ZANINI BARBOSA
: IGOR PAIVA
ADVOGADO : SP305093 THIAGO ALVES POMARO e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012165320134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por MÁRCIO ADRIANO BERTASSO E OUTROS, com o objetivo de afastar a exigibilidade do pagamento de anuidades à Ordem dos Músicos do Brasil - Conselho Regional do Estado de São Paulo ou à expedição de notas contratuais coletivas como condição para exercer sua profissão.

Alegam os impetrantes que exercem atividade de músicos, porém de forma eventual, e que, ao se apresentar em determinados eventos, têm sido indevidamente compelidos a apresentar carteira profissional e nota contratual, a qual comprova o pagamento de anuidades.

A liminar foi deferida às fls. 56/57.

O Juízo *a quo* concedeu a segurança (fls. 90/91), a fim de determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir qualquer registro como condição para o exercício de atividade musical.

Regularmente processado o feito, sem recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Corte por força do reexame

necessário.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 101/103) pelo não provimento da remessa oficial.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

A Constituição da República prescreve no artigo 5º, inciso XIII, que "*é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*".

Ora, tendo em conta as peculiaridades notórias da profissão de músico, não há lei, na dicção constitucional, que o qualifique profissionalmente, mesmo ela, quando existente, resguarda o interesse público.

É o que ocorre, por exemplo, com as profissões de médico, advogado ou engenheiro, cujas atividades podem colocar em risco bens jurídicos que exigem controle e fiscalização profissionais, como a liberdade, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas.

No que respeita ao músico, o controle só pode ser exercido indiretamente pelo incremento cultural da sociedade, ou, em outras palavras, pelo seu bom gosto, qual curialmente não pode ser imposto por determinação legislativa, nem regrado por órgão de fiscalização profissional.

Nesse sentido a própria Constituição Federal também prevê em seu artigo 5º, inciso IX, que "*é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença*".

A jurisprudência desta Terceira Turma e mesmo de outros tribunais regionais é uníssona no entender pela desnecessidade da inscrição do músico na Ordem dos Músicos do Brasil, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - DESOBRIGATORIEDADE.

I - No caso da profissão de músico, em que se trata de atividade que não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, diferentemente das profissões de médico, advogado ou engenheiro, que exigem controle rigoroso, tendo em vista que põem em risco bens jurídicos de extrema importância, como a liberdade, a vida, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas, afigura-se desnecessária a inscrição em ORDEM ou conselho para o exercício da profissão. II - Remessa oficial e apelação improvidas".

(TRF 3ª Região, AMS 2001.61.05.002134-00, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, DJ. 29.09.2004)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. MÚSICO PROFISSIONAL. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE.

Estabelece a Constituição, no art. 5º, XIII, que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

A regulamentação de uma atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger.

No caso do músico, a atividade não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, diferentemente das profissões de médico, advogado ou engenheiro, que exigem controle rigoroso, tendo em vista que põem em risco bens jurídicos de extrema importância, como a liberdade, a vida, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas.

Afigura-se, portanto, desnecessária inscrição em ordem ou conselho para o exercício da profissão de músico. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 1ª Região, AMS n.º 200133000181075, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, DJ. 21.02.2003)

Assim, nos termos dos julgados acima transcritos, no caso da profissão de músico, em que se trata de uma atividade que não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, afigura-se desnecessária a inscrição em ordem ou conselho para o exercício da profissão.

Vale transcrever trecho do parecer do ilustre representante do Ministério Público Federal, Dr. Juvenal César Marques Júnior, proferido nos autos da apelação em Mandado de Segurança n. 2002.61.00.025964-9 - AMS 249432 (páginas 393/395), que adoto como razões de decidir, mercê de sua propriedade:

"Com que bases objetivas alguém, quem quer que seja, pode estabelecer quem pode ou quem não pode interpretar uma canção ou executar uma peça instrumental? Qual o fundamento para que se aprove ou reprove alguém num exame de inscrição na OMB?

*Seguindo o raciocínio, é falacioso o argumento segundo o qual a obrigatoriedade de inscrição perante a OMB não restringe a manifestação artística em si, mas tão somente o exercício desta manifestação com fins econômicos, profissionais. Porque, não havendo bases objetivas para o estabelecimento de padrões mínimos de qualificação, não se justifica por nenhum modo, o poder de polícia da OMB. Fiscalizar o quê? **Estabeleceu-se, na verdade, um ciclo vicioso destituído de razoabilidade, qual seja: a OMB fiscaliza tão somente se os músicos estão regularmente inscritos (se tem inscrição, carteira e se estão em dia com as anuidades); essa inscrição e correspondente pagamento, por sua vez, só têm sentido para manter a estrutura da OMB, já que, repisamos,***

não há bases para avaliação de nível de qualificação profissional, nem condutas a se reprimir. Assim, o que fica transversalmente estabelecido é uma reserva de mercado para os que pagam, uma separação artificial e desarrazoada entre 'profissionais' e 'amadores' sem qualquer fundamento objetivo, nos moldes das medievais corporações de ofício".

Sendo despicienda a inscrição nos quadros da Ordem, não há qualquer fundamento na exigência da sua comprovação para o exercício da profissão de músico.

Ante o exposto, **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 disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001915-26.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.001915-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : ALESSANDRA LONGO FRANCO e outros
: AMAURY JOSE SEMEDO NETO
: VICTOR DE CAMPOS HENRIQUE LOPES
: JANIO MUNIZ DE FREITAS
: GILBERTO GUBOLIN JUNIOR
: MARCIO ZAZELLI DOS REIS
ADVOGADO : SP186247 FERNANDA DE LIMA e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00019152620134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por ALESSANDRA LONGO FRANCO E OUTROS, com o objetivo de afastar a exigibilidade do pagamento de anuidades à Ordem dos Músicos do Brasil ou à expedição de notas contratuais coletivas como condição para exercer sua profissão.

Alegam os impetrantes que exercem atividade de músicos, porém de forma eventual, e que, ao se apresentar em determinados eventos, têm sido indevidamente compelidos a apresentar carteira profissional e nota contratual, a qual comprova o pagamento de anuidades.

A liminar foi parcialmente deferida (fl. 34).

O Juízo *a quo* concedeu a segurança (fls. 65/66), a fim de determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir qualquer registro ou pagamento como condição para o exercício de atividade musical.

Regularmente processado o feito, sem recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 76/77) pelo não provimento da remessa oficial.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

A Constituição da República prescreve no artigo 5º, inciso XIII, que "*é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*".

Ora, tendo em conta as peculiaridades notórias da profissão de músico, não há lei, na dicção constitucional, que o qualifique profissionalmente, mesmo ela, quando existente, resguarda o interesse público.

É o que ocorre, por exemplo, com as profissões de médico, advogado ou engenheiro, cujas atividades podem colocar em risco bens jurídicos que exigem controle e fiscalização profissionais, como a liberdade, a saúde, a

segurança e o patrimônio das pessoas.

No que respeita ao músico, o controle só pode ser exercido indiretamente pelo incremento cultural da sociedade, ou, em outras palavras, pelo seu bom gosto, qual curialmente não pode ser imposto por determinação legislativa, nem regrado por órgão de fiscalização profissional.

Nesse sentido a própria Constituição Federal também prevê em seu artigo 5º, inciso IX, que "*é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença*".

A jurisprudência desta Terceira Turma e mesmo de outros tribunais regionais é uníssona no entender pela desnecessidade da inscrição do músico na Ordem dos Músicos do Brasil, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL - DESOBRIGATORIEDADE.

I - No caso da profissão de músico, em que se trata de atividade que não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, diferentemente das profissões de médico, advogado ou engenheiro, que exigem controle rigoroso, tendo em vista que põem em risco bens jurídicos de extrema importância, como a liberdade, a vida, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas, afigura-se desnecessária a inscrição em ORDEM ou conselho para o exercício da profissão. II - Remessa oficial e apelação improvidas".

(TRF 3ª Região, AMS 2001.61.05.002134-00, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, DJ. 29.09.2004)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. MÚSICO PROFISSIONAL. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE.

Estabelece a Constituição, no art. 5º, XIII, que "é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

A regulamentação de uma atividade profissional depende da demonstração de existência de interesse público a proteger.

No caso do músico, a atividade não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, diferentemente das profissões de médico, advogado ou engenheiro, que exigem controle rigoroso, tendo em vista que põem em risco bens jurídicos de extrema importância, como a liberdade, a vida, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas.

Afigura-se, portanto, desnecessária inscrição em ordem ou conselho para o exercício da profissão de músico. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 1ª Região, AMS n.º 200133000181075, Rel. Des. Federal João Batista Moreira, DJ. 21.02.2003)

Assim, nos termos dos julgados acima transcritos, no caso da profissão de músico, em que se trata de uma atividade que não se apresenta perigosa ou prejudicial à sociedade, afigura-se desnecessária a inscrição em ordem ou conselho para o exercício da profissão.

Vale transcrever trecho do parecer do ilustre representante do Ministério Público Federal, Dr. Juvenal César Marques Júnior, proferido nos autos da apelação em Mandado de Segurança n. 2002.61.00.025964-9 - AMS 249432 (páginas 393/395), que adoto como razões de decidir, mercê de sua propriedade:

"Com que bases objetivas alguém, quem quer que seja, pode estabelecer quem pode ou quem não pode interpretar uma canção ou executar uma peça instrumental? Qual o fundamento para que se aprove ou reprove alguém num exame de inscrição na OMB?"

*Seguindo o raciocínio, é falacioso o argumento segundo o qual a obrigatoriedade de inscrição perante a OMB não restringe a manifestação artística em si, mas tão somente o exercício desta manifestação com fins econômicos, profissionais. Porque, não havendo bases objetivas para o estabelecimento de padrões mínimos de qualificação, não se justifica por nenhum modo, o poder de polícia da OMB. Fiscalizar o quê? **Estabeleceu-se, na verdade, um ciclo vicioso destituído de razoabilidade, qual seja: a OMB fiscaliza tão somente se os músicos estão regularmente inscritos (se tem inscrição, carteira e se estão em dia com as anuidades); essa inscrição e correspondente pagamento, por sua vez, só têm sentido para manter a estrutura da OMB, já que, repisamos, não há bases para avaliação de nível de qualificação profissional, nem condutas a se reprimir.** Assim, o que fica transversalmente estabelecido é uma reserva de mercado para os que pagam, uma separação artificial e desarrazoada entre 'profissionais' e 'amadores' sem qualquer fundamento objetivo, nos moldes das medievais corporações de ofício".*

Sendo despicienda a inscrição nos quadros da Ordem, não há qualquer fundamento na exigência da sua comprovação para o exercício da profissão de músico.

Ante o exposto, **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 disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004148-14.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004148-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ELIANA DE CASSIA RODRIGUES COSME 02095762860
ADVOGADO : SP203776 CLAUDIO CARUSO e outro
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
No. ORIG. : 00041481420134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por ELIANA DE CASSIA RODRIGUES COSME, em face de sentença que, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de declarar a inexistência de relação jurídica que a obrigasse a se inscrever perante o Conselho de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, denegou a segurança.

Aduz a apelante (fls. 90/104), em resumo, que não presta serviços profissionais ligados à medicina veterinária, motivo pelo qual a obrigatoriedade de registro junto ao CRMV/SP é ilegal. Sustenta que o comércio varejista de produtos agropecuários, veterinários ou de pequenos animais não constitui atividade privativa de médicos veterinários.

Com contrarrazões do CRMV (fls. 109/124), e parecer do Ministério Público Federal (fls. 127/130), vieram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Cuida-se de decidir se o estabelecimento empresarial da impetrante está sujeita ao registro no CRMV/SP, bem como à obrigatoriedade de manter médico veterinário no local.

Analisando o comprovante de inscrição da recorrente no CNPJ, verifica-se que seu objeto social é o "*comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação*" (fl. 13).

Assim, em exame meramente preambular, há indícios de desnecessidade do registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro apenas pode decorrer da atividade básica da impetrante ou daquela pela qual preste serviço a terceiros, nos termos do art. 1º, da Lei n. 6.839/1980:

"O registro da empresa e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, dela encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão de atividade básica, ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."

Além disso, a Lei n. 5.517/1968, nos arts. 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê a atividade concernente ao comércio de rações e alimentos para animais, medicamentos e acessórios veterinários e produtos agropecuários em geral, mas apenas aquela relativa à preparação, formulação e fiscalização de tais produtos, donde se conclui pela necessidade de contratação de veterinários pelas empresas produtoras, mas não pelas que apenas os revendem.

Saliento, por oportuno, que 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**.

Portanto, como a atuação da impetrante, a princípio, não é privativa de médico veterinário, indevida sua vinculação ao Conselho Regional de Medicina Veterinária, bem como a exigência da presença do profissional no local.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim já se manifestou:

"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."**

(REsp 1.188.069/SP, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. em 6/5/2010, DJe 17/5/2010, grifos nossos)

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. *A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa.*

2. *In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa.*

3. *Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE.*

1. *A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional.*

2. **A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.**

3. *Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003.*

4. *Recurso especial a que se nega provimento."*

4. *Recurso especial desprovido."*

(REsp 724.551/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 17/8/2006, DJ 31/8/2006, grifos nossos)

Também dessa forma já decidi esta Terceira Turma, em processo de minha relatoria, cuja ementa transcrevo a seguir:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÃO ANIMAL, SEMESTES, GAIOLAS, ADUBOS, VASOS. JARDINAGEM. AVICULTURA. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE.

1. *Submeto a sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º da Lei n. 12.016/09.*

2. *Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de ração animal, sementes, gaiolas, adubos e vasos, bem como a prestação de serviços de jardinagem e avicultura.*

3. *Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980.*

4. **A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 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, rações e artigos para animais e animais vivos para criação doméstica.**

5. *Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação a que se nega provimento."*

(AMS 2004.61.00.003243-3, j. 27/5/2010, DJ 6/7/2010, grifos nossos)

As outras Turmas que compõem esta Segunda Seção também possuem julgados com o mesmo entendimento: AMS 2009.61.00.012483-0, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal Fábio Prieto, j. 10/3/2011, DJ de 8/4/2011; AMS 2007.61.00.022660-5, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, j. 19/6/2008, DJ de 29/7/2008; AMS 2009.61.00.015513-9, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 7/4/2011, DJ de 13/4/2011.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação da impetrante**, com fulcro no artigo 557, § 1º-A *caput* do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000972-86.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000972-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP208709 THIAGO LACERDA NOBRE
APELADO : FRIGOESTRELA S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP210375 FLÁVIA CARLOS DE OLIVEIRA e outro
: SP216920 KAROLINA PERGHER DA CUNHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00009728620124036124 1 Vr JALES/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.

O Ministério Público Federal, por seu procurador da República em Jales, interpôs recurso de apelação diante clara violação aos preceitos legais que regem o instituto do mandado de segurança, notadamente quanto à impossibilidade de dilação probatória, e da desnecessidade do provimento jurisdicional, presentes na referida sentença prolatada pelo juízo em questão.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Douto Representante do Ministério Público Federal (Procuradoria Regional da República da 3ª Região) opinou pelo improvimento do Recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal de Jales.

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 apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014067-61.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014067-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : GELITA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP208840 HELDER CURY RICCIARDI e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : PAULO TAUBEMBLATT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00140676120124036100 2 Vr SAO PAULO/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 paresta 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 paresta.

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, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

2012.61.04.007384-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : SP154688 SERGIO ZAHR FILHO 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. : 00073849320124036104 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, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001960-43.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001960-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : GEOVANI CESAR PEIXOTO
ADVOGADO : SP255096 DANIEL RADI GOMES e outro

PARTE RÉ : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019604320124036113 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra o Coordenador Técnico Administrativo do Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo, com o objetivo de ver assegurado o direito que entende líquido e certo de obter o seu registro junto àquele.

Narra a petição inicial que o impetrante concluiu o curso de auxiliar de enfermagem, obtendo a inscrição provisória no Conselho pertinente. Em maio de 2012, contudo, recebeu notificação de seu empregador comunicando o impedimento para exercer suas atividades sob a alegação de que havia expirado o prazo de validade de sua carteira provisória. Ao buscar a inscrição definitiva teve o pedido negado sob o fundamento de que em sua certidão de quitação eleitoral constava "inelegibilidade", óbice que entende inaplicável por não poder servir de obstáculo ao exercício de atividade profissional, sob pena de ofensa ao artigo 5º, XIII, da Constituição Federal.

Distribuída na Justiça Estadual, reconheceu-se a incompetência absoluta e determinou-se a remessa dos autos à Justiça Federal em Franca (fls. 29/32).

O Juízo Federal de Franca declinou da competência para a Subseção Judiciária de Ribeirão Preto (fls. 40 e verso). Nessa, diferiu-se a liminar para depois de prestadas as informações (fls. 44).

Informações prestadas pela autoridade apontada como coatora a fls. 48/59.

A fls. 77 foi determinado ao impetrante que corrigisse o polo passivo da ação, o que foi feito a fls. 79/80.

A fls. 81 foi declarada a incompetência absoluta do juízo de Ribeirão Preto, determinando-se a redistribuição do feito à 1ª Subseção Judiciária em São Paulo.

A análise da liminar foi postergada para depois de prestadas as informações (fls. 88).

Informações prestadas a fls. 93/98.

Liminar parcialmente deferida (fls. 99/102).

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 112/119 opinando pela concessão da segurança.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, por entender que o impetrante atendeu às exigências contidas na Resolução COFEN nº 372/2010 e que não era razoável impedir o exercício profissional em razão da condição de inelegível do profissional.

Sem a interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 137/138v opinando pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Os conselhos de fiscalização profissional, como integrantes da Administração Indireta (natureza autárquica, conforme STF, ADI nº 1.717/DF), devem guardar respeito ao princípio da legalidade, estando, como dizia o saudoso **Diógenes Gasparini**, presos aos mandamentos da lei, deles não podendo se afastar sob pena de invalidade do ato e responsabilidade do seu autor (Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 6).

A Resolução COFEN nº 372/2010, que veicula os documentos necessários à obtenção da carteira de identificação profissional, exige que seja apresentado "*original e cópia do título de eleitor e comprovante de votação da última eleição e/ou certidão de quitação eleitoral emitida pela Justiça Eleitoral*".

Acontece que a exigência de comprovação de quitação eleitoral mostra-se **desarrazoada** para a finalidade aqui pretendida, uma vez que, de acordo com o previsto no § 7º do artigo 11 da Lei nº 9.504/97, a certidão de quitação eleitoral se presta para atestar que o cidadão está em dia com o cumprimento de seus direitos políticos e está regularmente em dia com o voto.

Cuida-se de exigência que pode encontrar justificativa para o caso de o cidadão pretender assumir cargo ou emprego público, junto à Administração Direta - se houver determinação legal neste sentido -, mas a ausência de regularidade eleitoral não pode obstar o constitucional direito ao livre exercício de atividade profissional sem vínculo com o Poder Público.

A bem da verdade, a inelegibilidade certificada a fls. 17 impede o impetrante de ocupar cargo eletivo, mas não configura - e nem pode - óbice para que o trabalhador desempenhe papel junto aos Segundo e Terceiro Setores da Economia, respectivamente mercado, eminentemente privado, e entidades sem fins lucrativos.

Inelegibilidade ou ilegitimidade, como ensina **José Jairo Gomes**, é "*o impedimento ao exercício da cidadania passiva, de maneira que o cidadão fica impossibilitado de ser escolhido para ocupar cargo político-eletivo (...)*". Sua incidência embaraça a elegibilidade, esta entendida como o direito subjetivo público de disputar cargo eletivo" (Direito Eleitoral, 4ª edição, ed. Del Rey, pág. 141).

Em resumo, a inelegibilidade pode impedir o impetrante de disputar cargo público eletivo, mas não pode impedir que ele exerça a profissão para a qual se qualificou, sob pena de ofensa ao direito fundamental estampado no

inciso XIII do artigo 5º da Carta da República.

Trago à baila, por oportuno, preciosa lição de **Vladimir Passos de Freitas**, proferida na obra *Conselhos de Fiscalização Profissional*, em que, citando o mestre **Hely Lopes Meirelles**, aborda a questão da desproporcionalidade entre a condição exigida para a inscrição e o interesse da coletividade que se busca proteger.

"A finalidade do estabelecimento das condições para a inscrição, como, de resto, da própria inscrição no conselho fiscalizador, não é demais repetir, é a proteção da coletividade em benefício da qual é exercida a profissão, no pressuposto de que o respectivo exercício será deferido apenas àqueles que comprovadamente atuarão com boa técnica e com respeito à ética profissional.

Havendo desvio de finalidade ou de desproporção entre a condição exigida e o interesse da coletividade que se quer proteger, ilegítima é a condição e inválido é o ato de polícia que a exige. A lição é de **Hely Lopes Meirelles**:

"As condições de validade do ato de polícia administrativa podem-se resumir em quatro requisitos: competência; finalidade pública; proporcionalidade; legalidade dos meios. A competência é a condição primeira para que se reconheça validade a qualquer lei ou ato administrativo, visto que não são válidos aqueles que emanarem de entidade, órgãos ou autoridade sem qualidade para editá-los ou praticá-los. A finalidade pública é inerente a toda atividade de administração, carecendo de eficácia a que se desviar ou contrariar o interesse público, em cujo nome é exercida. A proporcionalidade entre a limitação ao direito individual e o interesse público deve acompanhar todo ato de polícia administrativa, por não se compreender o sacrifício de uma liberdade lícita do particular, sem vantagem apreciável para a coletividade ou, em maiores proporções que o exigido pelo bem comum. O direito não tutela atos sem finalidades, nem autoriza restrições caprichosas. O ato de polícia só é lícito quando dele resultar uma utilidade sensível para a comunidade e for praticado para atender efetivas exigências sociais. O sacrifício do direito do cidadão deve ser compensado pelos benefícios de ordem geral, resultantes da restrição imposta à atividade praticada. Fora daí tudo descamba para o arbítrio e se macula de ilegalidade. A legalidade dos meios, último requisito do ato de polícia, se relaciona com as garantias individuais com que a Constituição resguarda os direitos e atividades fundamentais do homem. Com ser o ato de polícia de natureza discricionária, não está o Poder Público autorizado a empregar meios ilegais para a sua prática, embora lícito e legal o fim, competente a autoridade e de interesse público a restrição imposta ao particular"." (ob. cit., editora Revista dos Tribunais, 2ª edição, págs. 158/159) - grifos e destaques inexistentes no original. Finalizando, destaco não ser outro o entendimento sobre a questão de fundo, consoante v. aresto abaixo colacionado:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. INSCRIÇÃO NO COREN/SP. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE QUITAÇÃO ELEITORAL. RESOLUÇÃO COFEN N.º 291/2004. REQUISITO PARA INSCRIÇÃO E OBTENÇÃO DE REGISTRO PROFISSIONAL. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. O livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição da República em seu art. 5º, XIII, norma de eficácia contida, ou seja, possui aplicabilidade imediata, podendo, contudo, ter seu âmbito de atuação restringido por meio de lei que estabeleça quais os critérios que habilitam o profissional ao desempenho de determinada atividade, visando, assim, por meio do aferimento de sua capacitação profissional, a garantir a proteção da sociedade. 2. Quanto à competência atribuída pela Constituição para a edição da referida lei, prescreve o art. 22, XVI, do Texto Maior que compete privativamente à União legislar sobre: (...) XVI - organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões. 3. Em relação aos enfermeiros, a regulamentação e a definição de direitos e deveres da categoria deram-se por meio da Lei n.º 7.498/86, bem como do Decreto n.º 94.406/87, que a regulamentou, sendo possível situar que não há dispositivo estabelecendo a apresentação de certidão de quitação eleitoral como requisito para obtenção de registro profissional perante os conselhos regionais de enfermagem. 4. A exigência de referida apresentação, no entanto, vem acostada na Resolução n.º 291/2004, do Conselho Federal de Enfermagem. Porém, a resolução não é meio hábil a condicionar o exercício profissional dos diplomados como auxiliar de enfermagem, visto que não constitui lei em sentido formal e sim ato administrativo infralegal. 5. A condenação da impetrante em ação penal transitada em julgado deve ser analisada em sede própria, i.e., em regular procedimento administrativo disciplinar, que pode resultar em sua inabilitação para o exercício da profissão de auxiliar de enfermagem em razão de incompatibilidade, ressalvado, em qualquer caso, o posterior reexame pelo Poder Judiciário, com fulcro no art. 5º, XXXV, da Constituição da República. 6. Apelação provida." (TRF 3ª Região, AMS n.º 00187221320114036100, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 07.02.2013, e-DJF3 21.02.2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora
PETIÇÃO CÍVEL Nº 0012897-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012897-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
REQUERENTE : ELIANA MARIA CESARIO DE MELLO
ADVOGADO : SP250008 FERNANDO SILVA MOREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00125547820004036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de requerimento formulado por Eliana Maria Cesario de Mello para que lhe seja franqueado o acesso aos autos da ação civil pública nº 2000.61.00.012554-5, da qual esta petição cível é incidente, que tramita sob sigilo em virtude dos documentos que a instruem.

Afirma a requerente que adquiriu o apartamento de nº 405, 4º andar, do Ed. Spazio, situado na Avenida Canal de Marapendi, 1500 do Grupo OK Construções e Incorporações S/A. em 08/04/1998, portanto, em data anterior ao decreto de indisponibilidade dos bens da construtora, ocorrido no ano de 2001.

Sustenta que, para a defesa de seus interesses, mormente o registro da escritura de venda e compra que foi obstado em virtude da indisponibilidade que recai sobre o aludido imóvel, faz-se mister o acesso aos autos da ação civil pública subjacente, da qual pretende extrair subsídios para instruir eventuais embargos de terceiros.

Manifestação da União e do Ministério Público Federal pelo indeferimento.

Relatado. **Aprecio.**

A ação civil pública subjacente, como já noticiado, tramita em segredo de justiça, assim decretado em razão dos documentos que a instruem, quais sejam extratos bancários, declarações de imposto de renda e outros de natureza particular dos réus naquele feito.

O acesso aos autos, desse modo, é restrito às partes e seus advogados, sendo, pois, vedado o acesso a terceiros, exceto em casos excepcionais, nos quais demonstrado o interesse jurídico da requerente, conforme dispõe o parágrafo único do artigo 155, do CPC.

No caso vertente, não verifico o interesse jurídico necessário a autorizar o acesso aos autos da ação civil pública pela requerente, que já deve deter os documentos necessários à demonstração do direito que pretende postular em ação própria.

Como bem salientado pelo *Parquet* Federal, as decisões proferidas nos autos da ação civil pública estão devidamente publicadas e seu teor, portanto, de fácil conhecimento.

Ademais, não há nos autos da ação civil pública, a princípio, qualquer documento que possa interessar terceiros adquirentes de imóveis de qualquer das rés e a requerente sequer indicou qual seria de seu interesse.

Eventualmente, no curso da ação que pretende a requerente ajuizar para a defesa de seus interesses, poderá pedir ao Juízo competente que requirite a quem detenha o documento necessário à comprovação do seu direito.

Dessarte, **indefiro** o pedido formulado e, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional, determino o arquivamento desta petição cível, com baixa na distribuição.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se no local de costume.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008086-41.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.008086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : COMO EM CASA REFEICOES CONGELADAS
ADVOGADO : SP258577 RODRIGO ALMEIDA DE AGUIAR e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP209376 RODRIGO SILVA GONÇALVES
No. ORIG. : 00080864120094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por COMO EM CASA REFEIÇÕES CONGELADAS ME - nos autos do mandado de segurança impetrado contra o Presidente da Comissão de Licitação da Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO no aeroporto internacional de Viracopos, objetivando (i) o reconhecimento da ilegalidade do item 5.6.2.3 do Edital, (ii) a declaração de que são manifestamente inexequíveis as propostas que ultrapassem 70% da média aritmética das propostas comerciais, (iii) a retificação do item 16 do Edital e (iv) o reconhecimento de todas as ilegalidades constantes do Edital, com o reconhecimento da inviabilidade da licitação, a revogação de todo o procedimento licitatório e a publicação de novo edital.

Alega a impetrante, em síntese, que o Edital de Concorrência nº 001/KPAD-3/SBKP/2009 não subsiste sob uma análise do direito, vez que ultrapassou os limites da lei, violando o princípio da legalidade e retirando do certame a segurança jurídica necessária à validade do ato administrativo. Diz que o artigo 40 da Lei nº 8.666/93 é claro no tocante ao regramento das licitações, não podendo o edital inovar exigências. Argumenta a conjugação dos incisos II e III do artigo 29 da Lei nº 8.666/93 permite concluir que a prova de regularidade fiscal se faz para com a Fazenda Estadual ou Municipal, bem como a inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal se faz obrigatória caso haja existência e necessidade de tais inscrições, porém, o edital, no item 5.6.2.3 viola o comando legal ao exigir do participante a apresentação de certidão de regularidade mesmo não sendo contribuinte dos órgãos fazendários estadual e municipal. Sustenta que o edital tratou como inexequíveis as propostas cujos valores ultrapassem 150% da média aritmética dos valores das propostas classificadas, o que também afronta o princípio da legalidade porque a Lei das Licitações estabelece o percentual de 70%.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 15 de junho de 2009.

A análise da liminar foi postergada para depois de prestadas as informações (fls. 141).

Informações prestadas pela autoridade tida por coatora a fls. 160/188.

Liminar indeferida (fls. 821 e verso).

Contra esta decisão foi interposto agravo de instrumento (fls. 828/589).

A União, intimada, afirmou não ter interesse de participar da lide (fls. 863/864).

Parecer do Ministério Público Federal pela extinção do feito sem resolução do mérito e, não sendo este o entendimento, pela denegação da segurança (fls. 866/871).

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, por entender que a impetrante, não estando inscrita no processo licitatório, carece de interesse de agir (fls. 872/873v). Apela a impetrante a fls. 882/895 alegando, em síntese, que uma vez infringida a lei de licitações torna-se evidente a afronta ao princípio da legalidade, não sendo inútil a provocação da tutela jurisdicional. Entende, assim, evidente a utilidade do mandado de segurança, estando presente também a necessidade pelo fato de ser necessário anular o ato administrativo. Afirma que o fato de não ter participado da licitação não retira seu interesse de agir, pois *"enquanto não houver sentença judicial que aprecie e declare a ilegalidade ou legalidade do ato administrativo exposto no presente writ, persistirá no tempo o interesse da impetrante em ver apreciada sua pretensão junto ao Poder Judiciário"*, cujo afastamento não poderá ser determinado por força do contido no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal. Diz que mesmo não sendo licitante tem legitimidade para impugnar o procedimento licitatório eivado de ilegalidades.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 903/906).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A doutrina de **Hely Lopes Meirelles** conceitua o mandado de segurança como *"o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça (CF, art. 5º, LXIX e LXX; Lei n. 1.533/51, art. 1º)"*. (Mandado de Segurança, editora Malheiros, 21ª edição, pág. 21/22).

O direito individual, para ser defendido pelo meio do *writ*, deve pertencer ao impetrante, ou seja, ser direito próprio. Se não for próprio, não estará legitimado para a ação. Já o direito coletivo é aquele que pertence a uma coletividade ou categoria e, para ser defendido por meio de mandado de segurança, exige uma situação peculiar do agente, de representatividade, haja vista que apenas podem impetrar mandado de segurança coletivo os autorizados pelo constituinte, a saber, partido político com representação no Congresso Nacional, organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída (artigo 5º, LXX, CF).

Portanto, no caso em apreço a apelante só está legitimada a defender eventual violação a direito seu. Não de outrem.

E, conforme restou incontroverso nos autos, **a apelante sequer se inscreveu** para participar do processo

licitatório, de forma que sobressalta a sua ilegitimidade para impugnar o edital.

Nem se diga que o § 1º do artigo 41 da Lei nº 8.666/93 legitima a pretensão, porquanto o aludido comando autoriza apenas o **cidadão** a agir, impugnando o edital e, ainda, assim, perante a Administração responsável pela licitação.

Também falta à apelante interesse processual, chamado por parte da doutrina de interesse de agir.

Isso porque não participou da licitação, de modo que não teve direito seu violado. Conforme leciona **Fredie Didier Jr.** em seu Curso de Direito Processual Civil, 1º Vol, 11ª edição, Juspodvm, pág. 196, "*A constatação do interesse de agir faz-se, sempre, in concreto, à luz da situação narrada no instrumento da demanda*", concretude esta que não se mostra presente na hipótese diante da ausência de dano ao impetrante.

Assim, ausente uma das condições da ação e não comprovado o direito subjetivo da impetrante, mostra-se adequada a extinção do processo sem enfrentamento do mérito. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AUSÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. LICITAÇÃO. CONCESSÃO DE SERVIÇOS DE RADIODIFUSÃO. HABILITAÇÃO DE LICITANTE.

1. Entre os requisitos específicos da ação mandamental está a comprovação, mediante prova pré-constituída, do direito subjetivo líquido e certo do impetrante.

2. A deficiente comprovação dos fatos impede o exame da existência do alegado direito líquido e certo, o que impõe a extinção do processo sem julgamento do mérito.

3. Segurança denegada."

(STJ, MS 8439/DF, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.02.2004, DJ 25.02.2004)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025815-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025815-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : SEBASTIAO PEREIRA DE ALBUQUERQUE espolio
ADVOGADO : SP058702 CLAUDIO PIZZOLITO e outro
REPRESENTANTE : SEBASTIAO PEREIRA DE ALBUQUERQUE JUNIOR
ADVOGADO : SP058702 CLAUDIO PIZZOLITO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00258159520094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela empresa executada contra sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 04/12/2009, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, condenando a União em honorários fixados em R\$ 10.000,00 com fulcro no art. 20, par. 4º do Código de Processo Civil. Valor dado à causa - R\$ 5.689.262,41, à época da propositura da ação.

Irresignada, apelou a empresa executada sustentando que o valor da condenação se mostrou irrisório, requerendo, assim, a sua majoração, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL . EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL .

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação a hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios . Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios .

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios , por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n° 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 19, § 1º, DA LEI N. 10.522/02, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. PRECEDENTES.

"O entendimento desta Corte é no sentido de que a desistência da execução fiscal após oferecidos os embargos à execução pelo devedor não exime a exequente do pagamento da verba honorária. Sobre o tema, editou-se a Súmula n. 153/STJ, in verbis: "a desistência da execução fiscal , após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Referida súmula é utilizada por esta Corte para possibilitar a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, não obstante o que dispõe o art. 26 da Lei n. 6.830/80. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios , a despeito do teor do art. 19, § 1º da Lei n. 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade." (REsp 1239866/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.4.2011, DJe 15.4.2011). Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1217649 / SC, processo: 2010/0193012-4, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Data do Julgamento: 04/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . PRESCRIÇÃO. AVERIGUAÇÃO DA INÉRCIA DA EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 106/STJ.

INAPLICABILIDADE. TEMA JÁ APRECIADO NA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.102.431/RJ). ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM ESTRIBADO EM MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97.

INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, em 9.12.09, quando do julgamento do REsp n. 1.102.431/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou o entendimento já adotado pelo STJ no sentido de que 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 n. 7/STJ.

2. Quanto aos honorários, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

3. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1220166 / RJ, processo: 2009/0120228-6, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data do Julgamento: 21/6/2011)

Na hipótese dos autos, a presente ação tem por objetivo a anulação de débito oriundo do Processo Administrativo nº 19515-002444/2003-69, referente ao Auto de Infração nº 0819000/01503/02.

O apelante interpôs a ação anulatória em tela demonstrando óbices ao seu prosseguimento uma vez estava protegido por decisão judicial, proferida no Mandado de Segurança nº 2001.61.00.013762-0, que lhe concedeu o direito de não ter que apresentar os extratos de sua conta corrente e de não ser autuado com base nas informações prestadas pelo Banco Bradesco S/A. Apesar de decisão favorável ao apelante, transitada em julgado em 19/02/2009, a Receita Federal enviou-lhe notificação, em 1º/02/2010, para pagamento do débito sob pena de encaminhamento de cobrança executiva.

Às fls. 150/151, a União requereu a extinção da ação por perda do objeto, sem ônus para as partes, uma vez que Auto de Infração nº 0819000/01503/02 foi cancelado. Entretanto, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, ante o princípio da causalidade.

Quanto ao valor da 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. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010.

Desta forma, fixo o valor da condenação em R\$ 25.000,00, com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC, representando o montante paga o bastante para o trabalho desenvolvido nos autos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021043-66.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.021043-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : DORIVAL JOSE DECOUSSAU (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP113083 MIRIAM MICHIKO SASAI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : ADLAB ADMINISTRACAO E PATOLOGIA CLINICA S/C LTDA
No. ORIG. : 00210436620114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou o embargante alegando, em suma, que **(1)** é falsa a afirmação de que a empresa executada foi dissolvida irregularmente, não havendo nenhuma prova neste sentido, e que, na realidade, "somente parou suas atividades e foi forçada a tal situação, diante do fechamento forçado do Hospital Matarazzo, seu único cliente" (f. 53); **(2)** não restou demonstrada a existência de infração legal, "simplesmente ampliaram, sem qualquer fundamento legal, a interpretação do artigo 135 do CTN, visando o redirecionamento da execução contra o recorrente, pelo simples fato de constar no contrato social como sócio gerente" (f. 53), ressaltando, ainda, que não era o responsável pela administração das dívidas contraídas pela sociedade; **(3)** a jurisprudência do STJ tem afastado a possibilidade de responsabilização dos sócios gerentes por débitos que tiveram origem no seu período de gestão, desde que não tenham infringido a lei ou o contrato e que tenham se afastado regularmente da sociedade; e **(4)** o mero inadimplemento do tributo não é causa suficiente para o redirecionamento do feito aos sócios, mas, apenas, a dissolução irregular da empresa, que não restou comprovada, no caso concreto.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

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

Com efeito, a sentença foi proferida, nos seguintes termos (f. 47/8):

"Vistos. DORIVAL JOSÉ DECOUSSAU opôs estes Embargos à Execução Fiscal n. 0004426-66.1990.403.6182, movida pela FAZENDA NACIONAL contra ADLAB ADMINISTRAÇÃO E PATOLOGIA CLÍNICA S/C LTDA, ALIPIO GALVÃO DE FRANÇA FILHO, ALIPIO GALVÃO DE FRANÇA NETO, além do próprio Embargante. Sustenta sua ilegitimidade passiva para a execução fiscal, quer porque o artigo 13 da Lei 8.620/93 foi revogado, quer porque não infringiu a lei nem o contrato social, não se enquadrando, a hipótese dos autos, na previsão do artigo 135 do CTN. Além disso, acrescenta que ocorreu penhora de um automóvel da empresa, que acabou sendo furtado, mas tal fato não justifica sua responsabilização, especialmente porque não era sócio administrador. Os embargos foram recebidos com efeito suspensivo (fls.37). A Embargada impugnou (fls. 38/39), afirmando que não se trata de inclusão no pólo passivo por força do mencionado artigo 13, mas de não-localização da empresa no endereço constante do Cadastro Fiscal, conforme diligência efetuada por Oficial de Justiça. Facultada réplica e especificação de provas (fls. 43), o Embargante reiterou a inicial, não especificando provas (fls. 43/45). É O RELATÓRIO. DECIDO. Quando a CDA não contém o nome dos sócios ou diretores, em sede executiva o caso é de inclusão ou não. Nesse caso, deve-se exigir da Exeqüente comprovação da legitimidade passiva, pois embora o título executivo tenha presunção de certeza e liquidez, sendo o único documento legalmente exigido para o ajuizamento da execução fiscal (Lei 6.830/80, Artigo 6º, " 1º - A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita. 2º - A petição inicial e a Certidão de Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico"), o redirecionamento da ação anteriormente proposta exige comprovação de fatos. Sendo assim, cumpre ao juiz, recebendo pedido da exeqüente, de inclusão de sócios ou diretores no polo passivo de execução fiscal, deferi-lo ou não, em face dos elementos documentais constantes dos autos ou, ainda, determinar esclarecimentos ou comprovações que entenda necessárias para decidir. Cumpre anotar que, em caso de deferimento, poderá o incluído vir a demonstrar, em sede de Exceção de pré-executividade ou de embargos do devedor, sua irresponsabilidade tributária, porque embora entrelaçadas juridicamente, não se confundem a legitimidade passiva para o processo de execução com a efetiva responsabilidade tributária, assim como não se confunde condição da ação com mérito. A primeira pode existir sem a segunda. Com efeito, a responsabilização dos sócios da época do fato

gerador pode ocorrer quando o motivo da inclusão for a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei ou do contrato social. Quando a causa da inclusão for a dissolução irregular da pessoa jurídica, a responsabilização deve recair sobre os sócios que deram causa a essa dissolução, lembrando que nos casos, sempre há necessidade de que tais sócios tivessem poderes de gerência. Considerando a presunção de dissolução irregular constatada nos autos em 30/07/2002 (fls. 41 do feito executivo), bem como a condição do embargante de sócio administrador da empresa executada, conforme instrumento particular de constituição de sociedade por quotas de responsabilidade limitada de "ADLAB - ADMINISTRAÇÃO E PATOLOGIA CLÍNICA S/C LTDA" (fls. 91 do feito executivo), mostra-se legítimo o redirecionamento da execução em face de DORIVAL JOSÉ DECOUSSAU. Por fim, observo que o caso não é de incidência do disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, mas de inclusão decorrente de constatação de dissolução irregular da empresa, como já fundamentado. Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTES os presentes embargos, nos termos do artigo 269, incisos I, do Código de Processo Civil. Honorários a cargo do embargante, sem fixação judicial por corresponderem ao encargo instituído pelo Decreto-lei 1.025/69, incluso na CDA. Traslade-se para os autos da execução fiscal e, oportunamente, desapense-se. Observadas as formalidades legais, arquite-se, com baixa na distribuição. Publique-se. Registre-se. Intime-se."

A propósito, 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): 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."

Conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (*verbis*: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006).

Na espécie, os indícios de dissolução irregular e a extensão da condição societária atribuída ao apelante, apontados na sentença recorrida, não foram probatoriamente afastados.

O apelante sustenta a sua ilegitimidade para compor o polo passivo da execução fiscal, porém, não traz aos autos, dados essenciais à análise da questão e capazes de afastar os elementos de convicção, citados pelo Juízo *a quo*, na r. decisão. Houve, pois, no caso concreto, a inclusão e manutenção do apelante no polo passivo, com base nos elementos constantes da execução fiscal (presunção de dissolução irregular da empresa e o instrumento de constituição da sociedade, no qual o apelante consta como sócio administrador), que sequer foram trasladados. A pretensão do apelante é inviável, por não ser possível, sem prova mínima necessária, afastar a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, deferida em outra oportunidade e à vista das provas então examinadas, e mantida na r. sentença prolatada, razão pela qual é manifestamente improcedente a pretensão ora formulada.

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, 11 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007528-79.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007528-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VANIA LUIZA AVALOS MACIEL
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075287920124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança impetrado para afastar a exigibilidade do imposto de renda sobre ganho de capital auferido com a alienação de participação societária da empresa Criarte - Educação Infantil Ltda E.P.P., adquirida por transferência sob a égide do Decreto-Lei 1.510/76, o qual previa isenção fiscal revogada pela Lei 7.713/88.

A sentença concedeu a ordem para "declarar existente o direito da impetrante à isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido em decorrência da alienação de parte de sua participação societária na empresa Criarte - Educação Infantil Ltda - EPP, parte essa adquirida pela impetrante até agosto de 1983 e mantida por período igual ou superior a cinco anos contados da data da aquisição."

Apelou a PFN, alegando que: (1) a isenção fixada no Decreto-Lei 1.510/76 não determina o termo final, isto é, a isenção é por prazo indeterminável, revogável por lei posterior; e (2) "não há de se falar em qualquer ofensa ao princípio da segurança jurídica ou direito adquirido, pois o Decreto-lei nº 1.510/76 não cumpriu todos os requisitos de irrevogabilidade do art. 178 do CTN, pelo que poderia ser revogada a qualquer tempo, sem que se ofendesse qualquer direito do contribuinte".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, consolidada jurisprudência firme no sentido de que houve direito adquirido sobre a isenção prevista no Decreto-Lei 1.510/76, desde que satisfeita a condição onerosa prevista por prazo determinado, recai na impossibilidade de revogação da isenção prevista no artigo 178 do Código Tributário Nacional, e na Súmula 544 do Supremo Tribunal Federal.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.133.032, Rel Min LUIZ FUX, Rel p/ Acórdão Min CASTRO MEIRA, DJE 26/05/2011:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN. 1. Os recorrentes impugnaram acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88. 2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido. 3. Recurso especial provido."

RESP 1.126.773, Rel Min ELIANA CALMON, DJE 27/09/2010: "TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO

DE RENDA SOBRE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO-LEI 1.510/76. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/88. DIREITO ADQUIRIDO. 1. Direito adquirido à isenção de imposto de renda sobre lucro auferido na alienação de ações societárias, benefício outorgado no Decreto-Lei n. 1.510/76, revogado pela Lei 7.713/88. 2. Entre a aquisição das ações, ocorrida em dezembro de 1983, e a vigência da Lei 7.713/88, em janeiro de 1989, quando foi revogado o benefício, transcorreram os cinco anos estabelecidos como condição para a obtenção da isenção do imposto de renda. 3. A venda das ações ocorreu posteriormente à vigência da Lei n. 7.713/88, o que não prejudica o direito à isenção, adquirido sob a égide do diploma legal antecedente. 4. Recurso especial provido."

Assim igualmente tem decidido esta Turma, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

AI 0021102-73.2011.4.03.0000, Rel Des Fed CARLOS MUTA, DJF3 02/12/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/76. REVOGAÇÃO. LEI Nº 7.713/88. DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da existência de direito adquirido à isenção do imposto de renda sobre ganhos de capital obtidos na alienação de participações acionárias, caso cumpridas as condições impostas pelo Decreto-lei 1.510/76 antes do advento da norma revogadora (Lei 7.713/88). 3. Caso em que a decisão recorrida não negou que a isenção prevista no Decreto-lei 1.510/76 poderia ser revogada a qualquer momento, destacando, inclusive, que o benefício foi extinto com a publicação da Lei 7.713/88. Ocorre que no momento da publicação da norma revogadora já havia transcorrido o prazo previsto na norma revogada, ou seja, cinco anos contados da aquisição da participação, gerando, com isso, direito adquirido, conforme vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sem amparo, portanto, as alegações de ofensa aos artigos 111, 176 e 178 do CTN, e aos princípios da generalidade, universalidade e progressividade. 4. Agravo inominado desprovido."

Como se observa, a revogação de isenção incondicional por prazo indeterminado é mera discricionariedade do ente que a instituiu, por outro lado, embora a isenção condicionada por prazo determinado possa ser revogada, a revogação da lei que a instituiu não atingirá aquele que já tenha cumprido com os requisitos nela previstos, pois caracterizado direito adquirido do contribuinte.

Ainda neste sentido, foi editada a Súmula 544 do Supremo Tribunal Federal em que se reconhece o direito do contribuinte à isenção de imposto concedida onerosamente ao contribuinte, com contraprestação exigida, enquanto condição, para que faça *jus* à isenção.

No caso, o Decreto-Lei 1.510/76 previa a isenção de imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na alienação de participação societária, desde que as quotas ou ações permanecessem sob domínio do contribuinte por pelo menos 5 anos. De fato, havia situação fática a realizar-se pelo contribuinte para eximi-lo da tributação. Assim, a isenção era condicionada e onerosa, estando a sua revogação fora do âmbito de discricionariedade do ente federativo. O cumprimento da condição pelo contribuinte gera direito adquirido à isenção, não podendo ser atingido pelos efeitos da Lei 7.713/88.

Na espécie, a impetrante atendeu à condição temporal, tendo adquirido o direito à isenção em 1988, quando completaram 5 anos de domínio desde a aquisição das quotas societárias em 1983; neste período, a Lei 7.713/88 ainda não havia entrado em vigor, o que só ocorreu em janeiro de 1989. Portanto, quando alienadas as quotas em 2011, o ganho de capital estava isento com base no Decreto-Lei 1.510/76.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-16.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VALERIA APARECIDA PERES
ADVOGADO : SP112525 ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00011491620124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado para afastar a incidência do imposto de renda sobre os valores percebidos, na rescisão de contrato de trabalho, a título de adicional por tempo de serviço.

A sentença denegou a ordem.

Apelou a impetrante, alegando, em suma, que: (1) a indenização paga tem cunho indenizatório e não deve ser tributada, uma vez que "tem por força reparar a perda do trabalho, que foi ocasionada por uma reestruturação da empresa, um PDV (programa de demissão voluntária, ou compulsória caso sem adesão) (...) e paga por conta do tempo de serviço prestado ao ex-empregador"; (2) as demissões ocorreram aos poucos e em virtude dessa reestruturação, ajustada e combinada com antecedência, deixando de ser mera liberalidade, uma vez que o não pagamento dessa verba "passa a ser descumprir o contrato, além de que fere o princípio da isonomia, pois, se uns receberam referida verba (...) por conta de um plano de demissão, a impetrante também deve receber, ainda que compulsoriamente, sob pena de se ferir o princípio da isonomia, ainda que ao plano não aderisse"; (3) há a possibilidade legal de compensação do IRPF indevidamente recolhido, nos termos do artigo 8 da IN/SRF 900/2008; (4) possibilidade legal de restituição do indébito, conforme IN/SRF 600/2005; e (5) para preservar o direito das partes, o depósito judicial é a melhor solução para o caso dos autos, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da sentença.

DECIDO.

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

A propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, dentre outros, os precedentes:

RESP 1.112.745, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 01/10/2009: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. 1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não. 2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros. 3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a

programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ. 4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV. 5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

RESP 1.330.329, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 05/11/2012: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VERBA DENOMINADA DE "LIBERALIDADE COMPLEMENTAR". PDV. FONTE NORMATIVA PRÉVIA. PREMISSA CONSIGNADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O mérito do Recurso Especial diz respeito à incidência de Imposto de Renda sobre verba denominada de "liberalidade complementar", paga no contexto de rescisão do contrato de trabalho motivado por adesão a Plano de Demissão Voluntária - PDV, premissa fática consignada no acórdão recorrido. 2. A Primeira Seção do STJ, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC, confirmou a orientação da Súmula 215/STJ e assentou que, independentemente da nomenclatura dada às parcelas pagas pelo empregador na rescisão do contrato trabalhista, não incide Imposto de Renda sobre os valores auferidos por adesão a Plano de Demissão Voluntária (REsp 1.112.745/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1º.10.2009). 3. Se a parcela controvertida tem previsão em fonte normativa prévia, gênero que inclui Planos de Demissão Voluntária e Acordos Coletivos, ela não representa verdadeira liberalidade e, como consequência, não se sujeita ao Imposto de Renda. 4. Recurso Especial provido." (grifamos)

RESP 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE 17/12/08: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."

PET 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 13/10/08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias

gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."

AGRESP 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 02/10/08: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

Firmou-se o entendimento quanto às verbas do grupo "indenização" ou "gratificação especial" ("incentivo"), no sentido de que incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver **previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho**. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

Na espécie, a verba recebida a título "adicional por tempo de serviço" não se encontra provada como tendo vinculação à previsão legal, incluindo o Plano de Demissão Voluntária, acordo ou convenção coletiva, sendo, portanto um ato de liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, ficando, assim, prejudicada a discussão em torno da IN/SRF 600/2005 e da IN/SRF 900/2008.

Por fim, cumpre destacar que não é cabível o depósito judicial, uma vez que o imposto de renda é exigível, nos termos da legislação e da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

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, 11 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032207-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032207-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO SP
ADVOGADO : SP160408 ONOFRE SANTOS NETO
No. ORIG. : 11.00.00021-3 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade hospitalar, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou o CRF, alegando, em suma, que (1) a sentença equiparou os dispensários de medicamentos aos postos de medicamentos, mas "esta qualificação equívoca resultou na aplicação da isenção do artigo 19 da Lei 5.991/73 aos dispensários de medicamentos, quando o legislador isentou tão-somente os postos de medicamentos efetivos"; e (2) a embargante tem obrigação de manter responsável técnico no seu dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento, tendo em vista o primado da proteção da saúde pública, requerendo, quando menos, a redução da verba honorária para percentual inferior a 5% sobre o valor da causa, pelo que pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Na atualidade, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que a Súmula 140/TFR deve ser interpretada considerando dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico, conforme acórdão proferido no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73. 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes. 5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos. 6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido."

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AC 0011096-72.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 29/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA.

FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO PROVIDO. 1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico. 2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar com 53 leitos, conforme ficha do Ministério da Saúde (f. 236), com registro no Conselho Regional de Medicina, em dissonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que cabe a reforma da decisão agravada, com a inversão dos ônus da sucumbência. 3. Agravo inominado provido."

Como se observa, a sentença está em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida tal como proferida.

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJE 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, o valor da causa, em junho de 2011, alcançava a soma de R\$ 5.639,39 (f. 05v), tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Tampouco pode ser reduzida a verba de sucumbência ao que pretendido pelo apelante, que representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelo apelado, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001694-75.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001694-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016947520124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade de saúde, fixada a verba honorária em 5% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou o CRF, alegando, em suma, que a embargante tem obrigação de manter responsável técnico no seu dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento, tendo em vista o primado da proteção da saúde pública, pelo que pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Na atualidade, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que a Súmula 140/TFR deve ser interpretada considerando dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico, conforme acórdão proferido no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73. 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes. 5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e

equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos. 6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido."

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AC 0011096-72.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 29/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO PROVIDO. 1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico. 2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar com 53 leitos, conforme ficha do Ministério da Saúde (f. 236), com registro no Conselho Regional de Medicina, em dissonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que cabe a reforma da decisão agravada, com a inversão dos ônus da sucumbência. 3. Agravo inominado provido."

Como se observa, a sentença está em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida tal como proferida

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

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002300-06.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.002300-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Itapeva SP
ADVOGADO	: SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00023000620124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade de saúde, fixada a verba honorária em 5% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou a Municipalidade, sustentando, em suma, que a verba honorária foi fixada de forma irrisória, pelo que postulou pela sua majoração no limite máximo estabelecido no §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Por sua vez, recorreu o CRF, alegando, em suma, que a embargante tem obrigação de manter responsável técnico no seu dispensário de medicamentos, durante todo o período de funcionamento, tendo em vista o primado da proteção da saúde pública, pelo que pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Na atualidade, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que a Súmula 140/TFR deve ser interpretada considerando dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico, conforme acórdão proferido no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73. 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes. 5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos. 6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido."

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AC 0011096-72.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 29/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO PROVIDO. 1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico. 2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar com 53 leitos, conforme ficha do Ministério da Saúde (f. 236), com registro no Conselho Regional de Medicina, em dissonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que cabe a reforma da decisão agravada, com a inversão dos ônus da sucumbência. 3. Agravo inominado provido."

Como se observa, a sentença está em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida tal como proferida, neste ponto.

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP

PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, o valor da causa, em agosto de 2012, alcançava a soma de R\$ 19.725,60 (f. 08), de modo que a verba honorária de 5% sobre o valor atualizado da causa revela-se, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e nas circunstâncias do caso concreto, passível de majoração para 10% sobre o valor atualizado da causa, a fim de garantir remuneração adequada, considerando o lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço; sem imposição de excessivo ônus ao vencido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do CRF, e dou parcial provimento à apelação da Municipalidade, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001075-89.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001075-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ACHILLES NUNES
ADVOGADO : SP183048 CHRISTIANE BIMBATTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00010758920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir da incidência do imposto de renda o valor do IRRF incidente sobre a verba de "GRATIFIC ESPECIAL" recebida a título de ajuda de custo

para transferência de local de trabalho para outro município.

A sentença denegou a ordem.

Apelou o impetrante, alegando, em suma, que (1) "*em matéria tributária, deve existir sempre lei expressa, autorizadora da cobrança do tributo, não se permitindo interpretação extensiva do texto legal*"; (2) o auxílio de custo dado ao impetrante não constitui acréscimo patrimonial, uma vez que tem por finalidade cobrir despesas de viagem, locomoção de seus pertences, alimentação e instalação na nova sede de trabalho, revestindo-se de caráter indenizatório; e (3) a verba recebida não tem natureza de salário, mas de reembolso de despesas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela reforma da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, a solução da espécie vincula-se, basicamente, à definição da natureza jurídica - se indenizatória, ou não - da verba de "GRATIFIC ESPECIAL" recebida a título de ajuda de custo para transferência de local de trabalho para outro município.

Na espécie, no momento da propositura da ação, o impetrante era empregado ativo da FORD, tendo sido transferido para outra localidade, com previsão de recebimento de depósito em folha de pagamento no valor de 07 salários nominais do empregado a título de ajuda de custo para a referida mudança de município.

A r. sentença, que julgou improcedente o pedido, deve ser reformada, vez que não se trata de "verba de mera liberalidade da empresa", mas verba de natureza tipicamente indenizatória, paga sem habitualidade, não se integrando, portanto, ao salário. A verba em questão encontra-se especificada no artigo 6º, inciso XX, da Lei nº 7.713/88, sendo legalmente isenta e, portanto, não enseja qualquer dificuldade no reconhecimento de que tem o empregado o direito à sua percepção integral, sem qualquer desconto, a título de imposto de renda, conforme precedentes:

RESP 1031711, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 04/11/2008: "TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - DIÁRIAS DE LOCOMOÇÃO E AJUDA DE CUSTO - DIREITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO NO PAGAMENTO POR PRECATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - INVALIDADE PROCESSUAL - NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Na origem discute-se a possibilidade de incidência do imposto sobre a renda em quantia recebida por determinação judicial, via precatório, que reconheceu o direito do recorrido a diárias de locomoção e ajuda de custo pela mudança de localidade. 2. A Corte de origem rechaçou a alegação de que a parte não discriminou as parcelas que possuem natureza indenizatória, carecendo a inicial da documentação necessária à promoção da demanda, mantendo a validade do processo para prover a pretensão repetitória. 3. A existência de prova do indébito é matéria de mérito, o que inviabiliza sua apreciação pela ótica de pressuposto de constituição e validade do processo. 4. Fixada a premissa de que os créditos são oriundos de despesas com diárias de locomoção e ajuda de custo para mudança de localidade, inviável a incidência do imposto sobre a renda, diante de isenção expressa no art. 6º, II e XX, da Lei 7.713/88. 5. Recurso especial conhecido em parte, e nesta parte, não provido."

AMS 00050434020074036114, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 24/06/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBA DE AJUDA DE CUSTO PARA TRANSFERÊNCIA DE LOCAL DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICA. 1. A ajuda de custo percebida em virtude de mudança de município não sofre a incidência do imposto de renda, uma vez que é legalmente qualificada como verba isenta. 2. Precedente da Turma."

AMS 00067178220094036114, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 31/05/2010: "TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - "AJUDA DE CUSTO" - MUDANÇA DE UNIDADE PARA OUTRO MUNICÍPIO - NÃO INCIDÊNCIA - CARÁTER INDENIZATÓRIO - PREVISÃO LEGAL. I - A verba denominada "ajuda de custo" não deve sofrer a incidência do imposto de renda em razão do previsto no artigo 5º da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 15/01. Precedentes desta 3ª Turma. II- Tal vantagem tem por objetivo ressarcir despesas que o empregado se vê obrigado decorrente da mudança permanente de domicílio, em razão da modificação da sede de trabalho. III- Os gastos com locomoção, transporte, bem como aqueles incluídos com as despesas de mudança, necessários para a instalação de nova residência, representam uma perda ao empregado que é compensado com o recebimento pela empregadora da verba denominada "ajuda de custo". IV - Caráter indenizatório da "ajuda de custo", vez que não adere ao salário e só existe em razão da ocorrência da mudança de município com a finalidade de compensar as perdas dela decorrentes. V - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida improvidas."

AC 2001.35.00.005887-8, Rel. JUIZ FEDERAL CARLOS EDUARDO CASTRO MARTINS, e-DJF1 22/06/2011: "TRIBUTÁRIO INDENIZAÇÃO DE INSTALAÇÃO. EQUIVALÊNCIA À AJUDA DE CUSTO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. COMPROVAÇÃO DA DESPESA. ISENÇÃO. 1. A ajuda de custo isenta de tributação pelo imposto de renda é a prevista no inciso XX do art. 6º da Lei n. 7.713/88, qual seja, aquela destinada a atender às despesas com transporte, frete e locomoção do beneficiado e seus familiares, em caso de

remoção de um município para outro, sujeita à comprovação posterior pelo contribuinte. 2. No caso, o apelado comprovou a despesa de todo o valor isentado pela sentença no pagamento de sua mudança de Porto Alegre para Goiânia, providência reclamada pela Fazenda desde a fase administrativa. 3. Apelação da Fazenda Nacional desprovida."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006370-96.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.006370-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ADMIR JESUS DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP199670 MARIMARCIO DE MATOS CORSINO PETRUCIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00063709620114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista, alegando ser aplicável o regime de competência e não o de caixa; e inexigível a tributação sobre o valor dos juros moratórios pagos em tal condenação, por se tratar de verba de natureza indenizatória. Após embargos de declaração, a sentença julgou improcedente o pedido, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, observados os requisitos da Lei 1.060/50.

Apelou o autor, alegando, em suma, que (1) "*se esses valores tivessem sido pagos voluntariamente e na data correta pelo ex-empregador, não haveria incidência do imposto de renda na forma em que foi cobrado, já que as quantias (considerados mensalmente) pertenceriam outra faixa de aplicação do tributo*"; (2) o imposto de renda não deve incidir sobre os juros de mora, uma vez que se caracterizam como uma indenização pelo tempo de atraso do pagamento devido; e (3) a ré deve ser condenada ao pagamento de honorários e demais consectários legais, conforme previsão legal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, manifestando-se o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

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

1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.162.729, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 10/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA. 1. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF. 2. Incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os

rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período. 4. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos

representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado, do Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA:

AC 2009.61.00.016134-6, DE 26/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Na espécie, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como **regra geral** incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como **exceção** tem-se duas hipóteses: **(a)** os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e **(b)** os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

O acórdão tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS.

SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

No caso, não restou demonstrado que, apesar da reclamação trabalhista, as verbas reconhecidas a favor do autor foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora; nem consta que as mesmas gozem de isenção específica dada pela legislação, daí que os juros de mora derivados de tais pagamentos são tributáveis como rendimentos da pessoa física. Quanto aos consectários legais, aplica-se, para efeito de atualização e consolidação do indébito fiscal, considerando o período dos recolhimentos a serem repetidos, apenas a Taxa SELIC, sem qualquer outro acréscimo, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/9195, e jurisprudência assim consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, considerando para tanto que "Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996" (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009).

No tocante à sucumbência, verifica-se que não se trata, por evidente, de hipótese de pedido único, que tenha sido integralmente acolhido, para efeito de impor condenação exclusiva e integral à ré, mas, ao contrário, o que se tem é, efetivamente, hipótese legal de sucumbência recíproca, em que cada parte foi vencida em proporção equivalente e não mínima, de modo a autorizar que cada litigante arque com a verba honorária do respectivo patrono, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000646-29.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000646-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CERVEJARIAS KAISER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00006462920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança, no qual a impetrante pretende obter tutela jurisdicional para incluir apenas parte dos débitos enumerados nas Certidões de Dívida Ativa (CDAs) nº 80.6.06.179596-81 e 80.7.06.046021-91, no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Sustenta a impetrante, em síntese, que aderiu ao parcelamento instituído na Lei nº 11.941/2009, indicando, no momento oportuno, os débitos que seriam consolidados para parcelamento, dentre os quais apenas parte das CDAs nº 80.6.06.179596-81 e 80.7.06.046021-91, em razão da duplicidade na cobrança do débito nas aludidas CDAs.

A sentença concedeu a ordem, para determinar "*à autoridade impetrada que, na consolidação dos débitos objeto do parcelamento a que se refere a Lei nº 11.941/2009, aceite a inclusão de apenas parte dos débitos indicados nas certidões de Dívida Ativa (CDAs) nº 80.6.06.179596-81 e 80.7.06.046021-91, nos valores apontados pela impetrante*".

A União apelou, alegando que: **(1)** o parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 possui características próprias, no sentido de que a aderir ao programa não significa a inclusão da totalidade dos débitos em aberto, vez que a adesão e a posterior consolidação do parcelamento ocorrem em momentos distintos; **(2)** o legislador delegou aos órgãos fazendários a elaboração dos atos necessários à operacionalização do parcelamento - não se tratando de discricionariedade e sim detalhamento -, bem como a forma e o prazo para a confissão dos débitos a serem parcelados; **(3)** a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06, de 22/07/2009, regulamentou o programa e a forma de indicação dos débitos a serem parcelados foi estipulada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 03/2010; **(4)** nos termos da legislação que rege a matéria - Lei nº 11.941/2009, artigo 131, parágrafo 3º e 201, ambos da CF/88, artigo 12, inciso I, da LC 73/1993, artigo 39, parágrafo 1º da Lei nº 4.320/64 e artigo 2º, parágrafo 4º da Lei nº 6.830/80 -, o parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009 não pode tratar somente do parcelamento das inscrições, o que limitaria o objeto do programa, razão pela qual "*os débitos controlados pela PGFN somente podem ser aqueles inscritos em dívida ativa da União. Desta maneira, ao determinar que possam ingressar no parcelamento os "débitos" em aberto do sujeito passivo, o legislador somente poderia se utilizar da expressão como gênero, do qual são espécies aqueles inscritos, e, portanto, administrados pela PGFN, e os não inscritos, administrados pela Receita Federal.*"; **(5)** objetivando incluir, apenas, parte de uma inscrição em Dívida Ativa da União no parcelamento epigrafado, com vistas a que o restante seja executado em ação própria, a apelada pretende desconstituir o título executivo extrajudicial; **(6)** deseja ver prequestionado o artigo 1º, parágrafo 2º, da Lei nº 11.941/2009.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou não provimento da remessa oficial e da apelação.

DECIDO

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

A controvérsia deduzida no presente recurso envolve a interpretação do artigo 1º da lei 11.941/2009:

"Art. 1º - Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, 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, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se aos créditos constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa da União, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, inclusive os que foram indevidamente aproveitados na apuração do IPI referidos no caput deste artigo.

§ 2º Para os fins do disposto no caput deste artigo, poderão ser pagas ou parceladas as dívidas vencidas até 30 de novembro de 2008, de pessoas físicas ou jurídicas, consolidadas pelo sujeito passivo, com exigibilidade suspensa ou não, inscritas ou não em dívida ativa, consideradas isoladamente, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento, assim considerados:

I - os débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

II - os débitos relativos ao aproveitamento indevido de crédito de IPI referido no caput deste artigo;

III - os débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - os demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 3º Observado o disposto no art. 3º desta lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I - pagos a vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

II - parcelados em até 30 (trinta) prestações mensais, com redução de 90% (noventa por cento) das multas de mora e de ofício, de 35% (trinta e cinco por cento) das isoladas, de 40% (quarenta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

III - parcelados em até 60 (sessenta) prestações mensais, com redução de 80% (oitenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 30% (trinta por cento) das isoladas, de 35% (trinta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

IV - parcelados em até 120 (cento e vinte) prestações mensais, com redução de 70% (setenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 25% (vinte e cinco por cento) das isoladas, de 30% (trinta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal; ou

V - parcelados em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais, com redução de 60% (sessenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 20% (vinte por cento) das isoladas, de 25% (vinte e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal.

§ 4º O requerimento do parcelamento abrange os débitos de que trata este artigo, incluídos a critério do optante, no âmbito de cada um dos órgãos.

§ 11. A pessoa jurídica optante pelo parcelamento previsto neste artigo deverá indicar pormenorizadamente, no respectivo requerimento de parcelamento, quais débitos deverão ser nele incluídos.

Como se observa da literalidade da lei, que vincula Administração e contribuintes no trato do parcelamento, cabe ao contribuinte o requerimento para o parcelamento de débitos fiscais, considerando os passíveis de negociação a

teor da especificação legal, a serem "incluídos a critério do optante" (§ 4º do artigo 1º), cabendo exclusivamente a este pormenorizar "quais débitos deverão ser nele incluídos" (§ 11 do artigo 1º).

Ao especificar, por natureza ou condição, mas em especial com base na data do vencimento, a Lei 11.941/2009 estabeleceu o único limite material imponível, a ser observado pelo contribuinte, para o exercício do seu critério de inclusão ou exclusão.

A fixação de restrição por ato normativo da Administração Fiscal é ilegal, conforme possível excluir na cognição própria deste recurso, pois o § 3º do artigo 1º da Lei 11.941/2009, que fixou competência normativa para previsão de requisitos e condições de pagamento ou parcelamento de débitos não incluídos em parcelamentos anteriores, tem conteúdo certo e determinação específica, que não alcança a revogação da ampla liberdade que o legislador contemplou, através dos §§ 4º e 11 do artigo 1º da Lei 11.941/2009.

No caso dos autos, o indeferimento dos pedidos administrativos de indicação individualizada de débitos fiscais, cindindo algumas das inscrições, foi fundado exclusivamente em ato administrativo, seja memorando-circular, seja portaria conjunta, em detrimento da lei 11.941 /2009, que não prevê restrição de tal forma e espécie.

A decisão fiscal de f. 83/85 cita o artigo 1º, § 2º, da Lei 11.941/2009 como base autônoma para o indeferimento dos pedidos, considerando que "nos termos das Leis 4.320/64 e 6.830/80, portanto, o seu desmembramento só será possível para o atendimento do imperativo legal, previsto no § 2º, do artigo 1º, da lei 11.941/09, o qual indica a possibilidade da inclusão no benefício fiscal das dívidas vencidas até 30 de novembro de 2008. Esse pleito do interessado só poderá ser atendido perante os débitos que ainda se encontram sob a administração da SRFB, a qual trata os seus débitos conforme competências".

No caso, a impetrante alega que o pedido de parcelamento mediante desmembramento de débitos inscritos em dívida ativa por meio de uma mesma CDA restou indeferido na via administrativa.

O desmembramento dos débitos de cada uma das mencionadas CDAs é necessário, em razão da cobrança em duplicidade, haja vista que o débito objeto da CDA nº 80.7.06.046021-91 está sendo cobrado também por meio da CDA nº 80.7.08.000625-44, assim como o débito objeto da CDA nº 80.6.006.179596-81 está sendo cobrado também em duplicidade por meio da CDA nº 80.6.08.002769-54.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DUPLICIDADE DE COBRANÇA, EXCEÇÃO A UM PERÍODO (ENVOLTO EM PARCELAMENTO, MP 303/06) - CONFIRMAÇÃO FAZENDÁRIA DAS INFORMAÇÕES DA PARTE CONTRIBUINTE - HONORÁRIOS : LEGITIMIDADE - CAUSALIDADE DA FAZENDA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS, ART 20, § 4º, CPC - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1.[Tab]Pontifique-se que premissa a tudo, com efeito, revela-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva desconstitutiva, inerente aos embargos à execução, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título exequendo, como ônus elementar, voltada a então afastar-se a presunção de certeza e decorrente liquidez do título executivo fiscal.

2.[Tab]Elementar a responsabilidade do embargante demonstrar seu sucesso, no mérito, viabilizando ou não, então, sua vitória, à vista da teoria geral do processo, consagrada no plano do Direito Positivo Pátrio, de rigor se revela a procedência aos embargos, por não provado, em sua inteireza, o direito de que alega ser titular o embargante em questão.

3.[Tab]Consoante o cotejo da CDA com número de inscrição 80.6.06.126110-67, relativa à execução fiscal 2007.61.12.001274-5 (objeto destes embargos), com a CDA com número de inscrição 80.6.06.189189-46, relativa à execução fiscal 2007.61.13.001062-1, extrai-se a coincidência de valores e das datas de cobrança, portanto a execução promovida por meio do feito 2007.61.12.001274-5 (objeto destes embargos), por ser posterior em relação aos períodos já em execução nos autos 2007.61.13.001062, não deveria prevalecer, inclusive reconhecendo a Fazenda tal situação, ao sustentar pelo prosseguimento do feito 2007.61.13.001062-1, uma vez ajuizado anteriormente.

4.[Tab]Em relação ao período 01/01/2003, contido na CDA do feito 2007.61.13.001274-5, inscrição 80.6.06.126110-67, para cobrança de Cofins, sustentaram as partes estar dito valor amparado pelo parcelamento concedido pela MP 303/2006, porém não é o que se extrai da documentação trazida aos autos.

5.[Tab]Apresentou a parte embargante comprovantes de adesão ao referido parcelamento.

6.[Tab]Elucidou a Fazenda Nacional ter havido desmembramento da inscrição 80.6.06.126110-67, gerando as inscrições 80.6.06.189188-65 e 80.6.06.189189-46.

7.[Tab]A inscrição em Dívida Ativa 80.6.06.189189-46, atinente ao executivo 2007.61.13.001062-1, como já elucidado desde o Relatório, deverá prosseguir.

8.[Tab]Já a inscrição sob nº 80.6.06.189188-65, de fato corresponde ao valor cobrado na CDA com inscrição 80.6.06.126110-67, inclusive com coincidência de valores, porém consta do demonstrativo fazendário estar dita cobrança "extinta por pagamento a ser devolvida (sic) ou arquivada.

9.[Tab]Apesar de não haver comprovação pela parte contribuinte, de que aderiu ao parcelamento da MP 303/06 em relação à Cofins, tal alegação trazida na exordial foi ratificada pela Fazenda, não deixando dúvida o referido extrato.

10.[Tab]Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

11.[Tab]O tema da incidência honorária advocatícia merece seja recordado deva equivaler o plano sucumbencial, a título de honorária, a um contexto no qual, em razão do desgaste profundo causado pelo dispêndio de energia processual, torna-se merecedor, o patrono do vencedor, da destinação de certa verba a si ressarcitória a respeito, a em nada se confundir (também lembre-se) com os honorários contratuais, previamente avençados em esfera privada de relação entre constituinte e constituído.

12.[Tab]Bem estabelece o § 4º do art. 20, CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário, em sua fixação, então impondo-se um mínimo e um máximo a oscilarem entre 10% e 20%.

13.[Tab]Foi a Fazenda quem deu razão aos embargos à execução em pauta, ao ter ajuizado, em repetição, execução fiscal 2007.61.12.001274-5 (objeto destes embargos), CDA número de inscrição 80.6.06.126110-67, enquanto já havia o executivo 2007.61.13.001062-1, CDA com número de inscrição 80.6.06.189189-46, inclusive assim o confirmando o Fisco.

14.[Tab]Não fosse a incorreção praticada pelo próprio sujeito ativo da obrigação tributária e não se teria, como claramente instruído ao longo do feito, ensejado o ajuizamento da execução em pauta, não havendo de se falar que a dívida permanece em outro feito, importando ao caso vertente ter ajuizado/cobrado indevidamente a União dívida já em cobrança por meio da outra ação, salientando-se ter decaído de maior parte na demanda, ante a exclusão de todos os períodos da CDA, exceção se fazendo em relação ao período de 01/01/2003, pois, como aqui já demonstrado, apesar de não haver prova do aventado parcelamento, tal informação foi ratificada pela Fazenda Nacional, bem assim se carreando demonstrativo a expor sequer dívida a remanescer a cargo do contribuinte, em relação a este período.

15.[Tab] De inteiro acerto a r sentença, em mérito, ao extinguir os embargos, porém mister se faz a fixação de honorários sucumbenciais, em prol da parte originariamente embargante/executada, ante a causalidade fazendária ao ajuizamento, estes no importe de R\$ 30.000,00, artigo 20, § 4º, CPC, com atualização monetária até o efetivo desembolso.

16.[Tab]Parcial provimento à apelação. Improvimento à remessa oficial, tida por interposta. Procedência aos embargos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0002244-27.2007.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 18/06/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:30/06/2009 PÁGINA: 303)

EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DESMEMBRADA - VALOR CONSOLIDADO DO DÉBITO INEXISTENTE - EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO.

1. Trata-se de cobrança de Contribuição Social, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, com vencimentos no período compreendido entre 31/05/96 e 31/01/97, ausente nos autos comprovação da data da entrega da respectiva declaração. O d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição, considerando o transcurso de período superior a cinco anos desde a constituição definitiva do crédito tributário, sem que fosse efetivada a citação.

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. Precedentes desta Turma: Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008, por unanimidade ; Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008, por unanimidade .

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. Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que vencidas as obrigações no período compreendido entre 31/05/96 e 31/01/97 (fls. 04/06) e ajuizada a execução fiscal em 05/10/00 (fls. 02). Porém, é preciso ponderar que a aplicação desta Súmula pressupõe conduta diligente da Fazenda Pública quando dos procedimentos citatórios, o que não ocorreu no presente feito. Com efeito, verifica-se dos autos que houve inércia fazendária no que tange à tentativa de localização da executada para citação, ao deixar de depositar antecipadamente as verbas para custeio das diligências do Oficial de Justiça. Neste sentido, a certidão de fls. 13 (data de 21/05/01). Ademais, durante o curso do feito, a União não o impulsionou efetivamente em nenhum momento, limitando-se a requerer a suspensão do feito por 180 dias (13/06/01 - fls. 15) e o arquivamento sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 (31/10/02 - fls. 21/22). O feito foi sentenciado em 04/03/09 (Fls. 25). Portanto, a princípio, passados mais de cinco anos desde os vencimentos das obrigações - e verificada a inércia exclusiva da exequente - é de rigor o reconhecimento da prescrição. Desnecessária a prévia oitiva fazendária, vez que a mesma só é exigida quando do reconhecimento

da prescrição em sua forma intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

5. Há documento nos autos informando a concessão de parcelamento em 08/08/99, cancelado em 11/11/99 (fls. 35), bem como adesão ao Refis em 01/06/01, com rescisão em 25/01/02 (fls. 36). Observando-se os períodos em que a executada esteve em programas de parcelamento, verifica-se que, quando do ajuizamento da ação executiva, a dívida ativa não estava com a exigibilidade suspensa (art. 151, VI, do CTN). Por outro lado, a adesão a tais programas interrompe o curso do lapso prescricional (artigo 174, IV, do CTN). Ao aderir a referidos programas, a executada reconheceu a procedência da cobrança. Frise-se: tal reconhecimento deu-se antes que a prescrição se consumasse, por esta razão o reconhecimento da prescrição deve ser afastado. Na hipótese, se o contribuinte continuasse incluso no Refis até a presente data, a melhor decisão neste feito executivo seria, a princípio, suspender a cobrança, pois, na hipótese de descumprimento do parcelamento, o crédito tributário remanescente passaria a ser exigido imediatamente.

6. Outra questão influencia no presente julgamento: é que o documento de fls. 36 informa que a executada já foi excluída do Refis, bem como que a inscrição em dívida ativa foi desmembrada (MP 303/06), dando origem à inscrição nº 80.6.99.225890-12, cujo feito executivo, de acordo com o documento de fls. 34, possuía valor consolidado de R\$ 1.184,66 em abr/09. Já a inscrição nº 80.6.99.163277-02 (objeto da presente execução fiscal) não mais possui valor a exigir do contribuinte, em razão do desmembramento ocorrido, como demonstra o documento de fls. 37. Não remanesce valor a ser cobrado, portanto, quanto à inscrição em dívida ativa que originou o presente feito executivo. Na hipótese, caso pretendesse a União Federal prosseguir a cobrança deste executivo fiscal com base em outro título executivo (no caso, a inscrição nº 80.6.99.225890-12), deveria ter procedido à substituição da CDA antes da prolação da sentença, nos termos do artigo 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80.

7. Cobrança que não mais remanesce, razão porque a sentença de extinção deve ser mantida, porém por fundamento diverso.

8. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0009228-95.2001.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 08/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2010 PÁGINA: 107)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO A PARCELAMENTO - ATITUDE INCOMPATÍVEL - AUSÊNCIA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 267, VI, DO CPC - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO

1. A opção pelo parcelamento da dívida consiste em atitude incompatível com a pretensão de desconstituição do crédito tributário, razão pela qual o embargante carece de interesse processual superveniente na manutenção dos embargos à execução, fato capaz de ensejar a extinção dos embargos com base no art. 267, VI, e 462, ambos do CPC. Precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime do art. 543-C do mesmo código processual.

2. O parcelamento dos débitos já ajuizados e com garantia formalizada não corresponde a novação, mas sim a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução até o adimplemento integral do crédito tributário. Sendo hipótese de desmembramento da CDA em outra, convém suspender o executivo fiscal referente ao novo título, extinguindo o relativo à CDA anterior.

3. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedente do C. STJ submetido ao regime dos recursos repetitivos.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0007241-45.2004.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 09/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2010 PÁGINA: 512)

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, 10 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006573-40.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006573-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARIO APARECIDO SPONHARDI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP285188 SERGIO LUIZ FERNANDES LUCCAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00065734020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em repetição do IRRF incidente sobre benefícios previdenciários do INSS, recebidos acumuladamente em decorrência de decisão administrativa.

Alegou, o autor, que recebeu a quantia líquida de R\$ 260.233,15 (duzentos e sessenta mil, duzentos e trinta e três reais e quinze centavos), sendo descontados R\$ 20.641,80 (vinte mil, seiscentos e quarenta e um reais e oitenta centavos) a título de IRRF. Com a declaração de imposto de renda do ano calendário 2009, foi cobrada nova tributação no valor de R\$ 46.706,23 (quarenta e seis mil, setecentos e seis reais e vinte e três centavos) de forma indevida, uma vez que a verba não sofreria a incidência do imposto caso fosse recebida à época correta.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou "a União a restituir o imposto de renda indevidamente recolhido pela parte autora, correspondente ao valor pago por ocasião da entrega da declaração de ajuste do exercício de 2010, ano calendário 2009, acrescido de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, a partir da data do recolhimento, nos termos do art.39, §4º, da Lei 9.250/95", fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, conforme artigos 2 e 12 da Lei 7.713/88, 3 da Lei 8.134/90, 3 da Lei 9.250/95 e 640 do RIR/99; e (2) "é necessário retificar o Ajuste Anual do Imposto de Renda para fins de apurar o quantum debeatur".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

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

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento." RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADA MENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado de que fui relator:

AC 2009.61.00.016134-6, julgado em 15/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a

qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 2 e 12 da Lei 7.713/88, 3 da Lei 8.134/90, 3 da Lei 9.250/95 e 640 do RIR/99, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada. Na espécie, o imposto de renda retido na fonte incidente sobre o benefício previdenciário, calculado mês a mês, está de acordo com a legislação vigente. Entretanto, a quantia cobrada por ocasião da entrega da declaração de imposto de renda do ano exercício 2010, ano calendário 2009, resulta-se indevida, pelo que cabível a repetição do indébito, como constou da sentença.

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/2009); e assim, igualmente, ao fixar a verba honorária pela sucumbência integral da ré em consonância com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/2008).

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010679-11.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.010679-6/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: APOL CONSTRUTORA LTDA massa falida
ADVOGADO	: SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro
No. ORIG.	: 00106791120064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, com a condenação da embargada em verba honorária de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a PFN, alegando, em suma, a inoccorrência de prescrição, pois: **(1)** "há de se atentar que o ajuizamento da execução fiscal decorreu de parcelamento não cumprido, como se extrai da CDA (fls. 03/04 dos autos da execução fiscal apensa), que indica que a constituição do crédito se deu mediante TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA, assinado em 19 de novembro de 1992" (f. 56); **(2)** "a prescrição, portanto, fica interrompida ou impedida de correr desde o pedido de adesão ao parcelamento, até o momento em que o devedor deixa de efetuar o pagamento das parcelas. Tal entendimento sempre foi assente na jurisprudência, conforme demonstra o Enunciado nº 248 do extinto TFR" (f. 56); **(3)** "o ajuizamento da execução se deu no dia 22 de novembro de 1995 e o despacho ordenando a citação da devedora fora proferido em 28 de novembro do mesmo ano. [...]" (f. 57); e **(4)** aplicável, na espécie, a Súmula 106 do 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 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.

No caso de crédito tributário constituído por Termo de Confissão Espontânea (TCE), o termo *a quo* para a contagem do quinquênio prescricional é a notificação do sujeito passivo da rescisão do parcelamento, vedado o respectivo curso no período antecedente em que vigente o acordo fiscal.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

RESP 739.765, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 19/09/2005: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. 1.(...) 3. O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN (REsp nº 145.081/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 17/05/2004). O prazo recomeça a contar, desde o princípio, a partir da rescisão do parcelamento e notificação do contribuinte que se deu em 21 de maio de 1997.(...)."

AI 2010.03.00021173-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 18/10/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ADESÃO A PARCELAMENTO, INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ARTIGO 174, IV, CTN. RECURSO PROVIDO. 1. Comprovada pela agravante a entrega da DCTF, tal data deve ser fixada, à luz da jurisprudência consolidada e aplicada pela Turma, como termo inicial do prazo de prescrição, em detrimento da data do vencimento. 2. Sucede, porém, que houve adesão a parcelamento, fato que interrompeu o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, ocorrida em 01.10.01. A execução fiscal foi ajuizada em 28.03.05, dentro, portanto, do prazo quinquenal, dada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, impedindo, na hipótese própria dos autos, a consumação do quinquênio.. 3. Agravo inominado provido para afastar a prescrição antes reconhecida, a fim de que tenha regular e integral processamento a execução fiscal ajuizada."

AC 2006.03.99.038764-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 16/12/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO CONSTITUÍDO POR INTERMÉDIO DE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - CONSUMAÇÃO. 1. O crédito fiscal em execução foi constituído por intermédio de Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 31/03/97. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 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. Alega a embargada ter o executado/embargante aderido ao Programa de Parcelamento em 31/03/97 no qual permaneceu até 16/07/01, momento da rescisão. Durante o período do parcelamento a exigibilidade do crédito tributário encontrava-se suspensa, motivo pelo qual estava impedida a autoridade fazendária de proceder à respectiva cobrança. 4. Apesar de estarem devidamente fundamentadas as razões recursais, a embargada não comprovou a alegada suspensão da exigibilidade pelo período de 1997 a 2001. E, desta forma, tal argumento desprovido de comprovação não pode ser considerado hábil a afastar a aventada prescrição. Nesse mesmo sentido pronunciou-se o d. Juízo no momento da prolação da sentença vergastada: "Não existindo prova da existência de tal acordo, fica afastada a referida suspensão da exigibilidade do tributo, sendo certo, destarte, que, tratando-se de tributos alusivos aos anos de 1996 e 1997, a prescrição se deu em 2002, anterior, portanto, à propositura desta demanda" (fls. 41). 5. Cumpre ressaltar 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. 6. Assim, 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 a execução fiscal foi ajuizada em 29/05/03 (fls. 62). 7. Por fim, quanto à alegação referente ao prazo decenal de prescrição, 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 deste dispositivo. 8. Improvimento à apelação."

Na espécie, o crédito tributário foi constituído a partir de Termo de Confissão Espontânea, com notificação em 19.11.92 (f. 14), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em 22.11.95 (f. 12), 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, 11 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013342-64.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.013342-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ROSELY FRANCISCO ROCHA
ADVOGADO : SP218487 ROFIS ELIAS FILHO e outro
APELADO : ANDRALUM ESQUADRIAS DE ALUMINIO LTDA e outro
: LUIZ ANTONIO DE ANDRADE
No. ORIG. : 00133426420054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade, fundada em ilegitimidade de parte, fixando verba honorária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), e declarou, de ofício, a prescrição, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou a PFN, indicando, na questão da ilegitimidade de parte e fixação de honorários, a desistência do recurso, nos termos do "*Parecer PGFN/CRJ/N. 1956/2011, bem como pela Portaria PGFN N. 713/2011, que alterou a Portaria PGFN N. 180, de 25 de fevereiro de 2010*" (f. 122), mas alegando que é indevida a extinção do feito pela prescrição, pois: **(1)** "[...] o crédito em execução foi constituído por meio de Declarações, apresentadas nos dias 28/04/1998, 28/05/1999, 31/05/2000, 31/05/2001 e 29/05/2002, conforme se observa da consulta anexada às fls. 93" (f. 123); **(2)** "*em relação a parte do débito constituído pelas declarações apresentadas nos dias 31/05/2000, 31/05/2001 e 29/05/2002, não há que se falar em prescrição*" (f. 123); e **(3)** como a ação foi ajuizada no dia 20/01/2005, não há que se falar em prescrição, sendo devida a aplicação da 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.

Tendo em vista o pedido expresso de desistência do recurso, quanto à questão da ilegitimidade de parte e fixação de honorários, resta inviável, neste ponto, o reexame da sentença, pela remessa oficial, conforme expressamente previsto pelo artigo 19, § 2º, da Lei 10.522/02 (*verbis*: "*A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório*"), que remete ao respectivo § 1º (*verbis*: "*Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá manifestar expressamente o seu desinteresse em recorrer*").

Quanto à prescrição, 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, cabe destacar que o crédito executado foi constituído por lançamento do próprio contribuinte, mediante a entrega das DCTF's ao Fisco em **28.04.98, 28.05.99, 31.05.00, 31.05.01 e 29.05.02** (f. 93), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em 20.01.05 (f. 02). Assim, quanto aos créditos, cujas DCTF's foram entregues **antes de 20.01.00** já havia decorrido o quinquênio legal, quando da propositura da ação, de modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. Em relação aos demais valores, cujas DCTF's foram entregues **depois de 20.01.00**, a prescrição restou interrompida com a propositura da ação, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, e parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005514-66.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.005514-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO

APELANTE : JOAO ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP167250 ROBSON RIBEIRO LEITE e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
No. ORIG. : 00055146620114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia - CRF, para a cobrança de anuidades, com a condenação em verba honorária de 15% sobre o valor atualizado da execução.

Apelou o embargante, alegando, em suma: (1) "[...] as anuidades objeto da execução são exigíveis a partir do vencimento, expressamente constante nas respectivas CDA's, e portanto, as anuidades vencidas em 31/03/2000 (fls. 07), e 31/03/2001 (fls. 08), encontram-se alcançadas pela prescrição" (f. 45); e (2) o fundamento legal contido nas certidões de dívida ativa que instruem a inicial executiva é absolutamente inaplicável a pessoa física do embargante.

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, firme no sentido da parcial procedência das alegações deduzidas pelo embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

(1) Os requisitos formais do título executivo e a regularidade da execução proposta

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nela constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado, sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do **artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80**, para efeito de viabilizar a execução tentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o devedor não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, o qual, tendo sido regularmente inscrito, goza de presunção de liquidez e certeza.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2004.61.27.001802-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07/12/2005: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXIGIBILIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução. 2. Não se exige, na espécie, a juntada de memória discriminada do cálculo, sendo suficiente a CDA, enquanto título executivo, para instruir a ação tentada: princípio da especialidade da legislação. (...)"

Com efeito, o artigo 22, *caput*, da Lei 3.820/60 estabelece que: "O profissional de Farmácia, para o exercício de sua profissão, é obrigado ao registro no Conselho Regional de Farmácia a cuja jurisdição estiver sujeito, ficando obrigado ao pagamento de uma anuidade ao respectivo Conselho Regional até 31 de março de cada ano, acrescida de 20% (vinte por cento) de mora, quando fora desse prazo.", assim adequado o fundamento legal constante da CDA, que prevê o "Artigo 22 parágrafo único da Lei Nº 3820/60".

(2) Da prescrição

Com efeito, no caso dos autos a execução fiscal refere-se à cobrança das anuidades de 2000, 2001, 2003 e 2004. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que possuem natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são devidas a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 22, § 1º, da Lei nº 3.820/60).

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES -

PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA.** 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."

Na espécie, os vencimentos ocorreram em março/00, março/01, abril/03 e abril/04, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em setembro/06, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, quanto ao primeiro e segundo vencimento, assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional para as anuidades de 2000 e 2001.

Tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, devendo prosseguir a execução apenas em relação às anuidades de 2003 e 2004.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007554-75.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007554-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MAURILIO RAMOS
ADVOGADO : ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00075547520114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial em repetição do IRPF calculado sobre o valor cumulado de verbas pagas em virtude de condenação trabalhista, alegando ser aplicável o regime de competência e não o de caixa; inexigível a tributação sobre o valor dos juros moratórios pagos em tal condenação, e reflexos em férias indenizadas, por se tratar de verba de natureza indenizatória; e que o valor integral das despesas com honorários advocatícios sejam deduzidas da renda tributável auferida.

A sentença julgou procedente o pedido para "condenar a União a lhe restituir o valor do imposto de renda (IRPF), cobrado a maior (já descontados os valores que seriam devidos mês a mês), incidente sobre os rendimentos recebidos em atraso, de forma acumulada, por força de decisão judicial trabalhista, mediante recálculo do imposto devido com base nas tabelas de incidência vigentes nos meses a que se referiam os rendimentos, bem como para restituir à parte autora o valor do imposto de renda incidente sobre juros de mora e reflexos em férias indenizadas indevidamente retidos e recolhidos por conta da reclamação trabalhista mencionada nos autos e aquele incidente sobre o montante pago como honorários advocatícios e não deduzidos integralmente do valor atribuído aos rendimentos tributados, com incidência da taxa SELIC a partir da data do indevido recolhimento", fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou o autor, requerendo a majoração dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Por sua vez, recorreu a PFN, sustentando que (1) o objeto da controvérsia motivou repercussão geral nos RREE 614.406 e 614.232, o que motivou a suspensão do Ato Declaratório do PGFN 01/2009; (2) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, conforme artigos 12 da Lei 7.713/88, 3º da Lei 9.250/95, 46 da Lei 8.541/92, e 43, 116 e 144 do Código Tributário Nacional; (3) os juros de mora possuem natureza de lucro cessante, representando acréscimo patrimonial, devendo, portanto, incidir imposto de renda sobre o valor correspondente; (4) a taxa Selic inclui correção monetária e taxa de juros real, sendo indevida a sua cumulação com outros índices de juros ou de correção monetária; e (5) "a dedução das despesas com o processo, inclusive honorários advocatícios, deverá ser proporcional aos rendimentos tributáveis, restando afastada a pretensão do autor quanto à dedução integral".

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Inicialmente, cumpre observar que apesar da sentença afastar a incidência do IRPF sobre as férias indenizadas, cabe a sua reforma neste ponto, pois o autor não fundamentou tal pedido, apenas fez constar requerimento para tal finalidade, o que viola o artigo 282, inciso III, do Código de Processo Civil.

Também, cabe destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.162.729, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 10/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA. 1. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF. 2. Incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período. 4. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente

fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO. 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado, de que fui relator:

AC 2009.61.00.016134-6, DE 26/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 12 da Lei 7.713/88, 3º da Lei 9.250/95, 46 da Lei 8.541/92, 43, 116 e 144 do Código Tributário Nacional para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Na espécie, a repetição, no tocante à apuração do principal, deve considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento, e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e ora declarado ilegal.

2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.

Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como **regra geral** incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como **exceção** tem-se duas hipóteses: **(a)** os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e **(b)** os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

O acórdão tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR. 1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no

acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia). 3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011). 3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. 3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas. 4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale". 5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas. 6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda; Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda; Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90); Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal). 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Na espécie, restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor do autor foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física.

3. Não incidência de imposto de renda sobre honorários advocatícios.

No tocante aos honorários em reclamação trabalhista o tratamento legal aplicável não é o da verba recebida, remuneratória ou indenizatória, mas é o de despesa sujeita à dedução na forma da lei, nos termos do artigo 12 da Lei 7.713/88.

Neste sentido, o seguinte precedente:

RESP 1.141.058, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 13/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS. 1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto. 3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido. Recurso especial conhecido em parte, e improvido." (grifos nossos)

APELREEX 2008.70.10.001051-0, Rel. Des. Fed. ARTUR CÉSAR DE SOUZA, D.E. 23/09/2009: "TRIBUTÁRIO. IRRF. PERCEPÇÃO ACUMULADA DE RENDIMENTOS EM AÇÃO TRABALHISTA. JUROS MORATÓRIOS. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEDUÇÃO. 1. Sobre as verbas remuneratórias pagas a destempo por força de ação judicial, incide Imposto de Renda, o qual deve ser calculado da mesma maneira que o seria se o pagamento tivesse acontecido de forma regular, ou seja, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte, sob pena de afronta ao princípio da isonomia tributária. 2. Os juros de mora calculados sobre parcela de quitação de verbas trabalhistas não estão sujeitos à incidência do Imposto de Renda. 3. Tem natureza indenizatória o adicional de transferência pago ao empregado, previsto no art. 469, § 3º, da CLT. 4. Férias não gozadas, incluindo o adicional constitucional de 1/3, não configuram renda ou acréscimo patrimonial de qualquer natureza. Sua conversão em pecúnia caracteriza compensação (indenização), não cabendo incidência do Imposto de Renda. 5. Deve ser observada a proporcionalidade entre a fração efetivamente tributável dos valores recebidos acumuladamente em ação judicial e a parcela dos honorários advocatícios passíveis de dedução da base de cálculo do Imposto de Renda, incidente nos termos do art. 12 da Lei n.º 7.713/99." (grifos nossos)

Como se observa, os honorários advocatícios são deduzidos da base de cálculo do imposto de renda do credor da condenação judicial, desde que respeitada a proporção das verbas recebidas tributáveis e não tributáveis.

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJE 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Vê-se que na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo

do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

No caso dos autos, a verba honorária de 10% sobre o valor da condenação não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como irrisório, mas, ao contrário, revela-se adequado, não se justificando a fixação de verba honorária em patamares elevados, à luz da jurisprudência adotada neste colegiado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações, e dou parcial provimento à remessa oficial, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015431-39.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015431-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
APELANTE : AVITO PINTO MIRANDA
ADVOGADO : LUTIANA VALADARES FERNANDES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00154313920104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta para garantir a renovação ou prorrogação de visto de estudante estrangeiro, ainda que requerida fora do prazo, assim como para que sejam desconstituídos o Auto de Infração 1767/2010 e a Notificação 421/2010, afastando-se a possibilidade de deportação e permitindo a permanência do requerente em território brasileiro até conclusão de seu curso superior.

Consta da inicial, em suma, que: **(1)** o autor, natural de Guiné-Bissau, ingressou regularmente no território brasileiro, em 18/10/2009, com visto de estudante válido por 180 dias, contados a partir de 25/08/2009; **(2)** ainda em 2009, *"o requerente começou a se aperfeiçoar educacionalmente, cursando informática"*, e, atualmente, em razão da equivalência educacional entre o curso realizado no Brasil e em Guiné-Bissau, cursa Tecnologia de Logística na Universidade Nove de Julho, com duração de 04 semestres; **(3)** em 07/05/2010 compareceu ao Departamento da Polícia Federal para renovar seu visto, porém, além de ainda não ter sido apreciado seu pedido administrativo, foi notificado para deixar o País em até 8 dias e pagar a multa de R\$149,04 (cento e quarenta e nove reais e quatro centavos), nos termos do Auto de Infração 1767/2010 e Termo de Notificação 421/2010; **(4)** tais atos administrativos são ilegais e viciados, pois deles consta que o autor ingressou no país na condição de turista, *"o que é uma informação falsa"* e *"suficiente para causar prejuízo interpretativo e, portanto, coação ilegal ao direito do requerente de permanecer no Brasil e aqui concluir seus estudos"*; **(5)** eventual deportação do autor poderá prejudicar todo o período letivo e curso; **(6)** para resguardar seu direito de permanecer no território brasileiro até conclusão de seus estudos a Defensoria Pública impetrou o Habeas Corpus 0011212-80.2010.4.03.6100, porém, apesar de concedida liminar em favor do requerente, a decisão omitiu-se na determinação da expedição de salvo-conduto, e, mesmo com requerimento da Defensoria, o Juízo se recusou a expedição, o que a levou à impetração de novo habeas corpus (0017465-51.2010.4.03.0000), desta vez perante o Tribunal Regional Federal, contudo, após tal impetração, o Juízo Singular proferiu decisão interlocutória revogando provisoriamente a ordem que concedia medida liminar e indeferindo o pedido de salvo conduto, restando, com isso, prejudicado o HC interposto perante o Tribunal, e, assim, diante dessa última decisão, foi impetrado o Habeas Corpus 0018477-03.2010.4.03.0000, cuja medida liminar foi negada, estando, ainda, pendente de julgamento; e **(7)** devem, pois, ser desconstituídos o auto de infração e o termo de notificação, vez que além de ilegais ofendem os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da razoabilidade. Ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (f. 146/63), foi negada a medida postulada (f. 170/4), restando, posteriormente, julgado prejudicado, face à prolação de sentença (f. 234/5).

Indeferido o pedido de produção de prova oral, sobreveio agravo retido do requerente (f. 214/7).

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, restando, porém, condicionada a cobrança ao disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apelou o autor, reiterando a alegação de existência de vício no ato administrativo, por constar que o requerente estaria no País na condição de turista, quando na verdade deveria incluí-lo como estudante (visto Temporário IV); salientando o intuito do legislador constitucional em conferir destaque à solidariedade e ao auxílio aos estrangeiros (artigos 3º e 4º da Carta Federal); ressaltando que a recusa à renovação do visto temporário constitui ofensa ao diploma legal; destacando que *"a tentativa de o autor formalizar sua estada no país em 16/11/2009, por meio do requerimento de expedição de RNE, resultou infrutífera em virtude da demora da administração em fornecer-lhe tal documentação"* e que *"é incoerente impor-se tamanho rigor burocrático ao autor, se da própria administração pública, a qual deve ser modelo de atuação diligente e eficaz, não é exigido tal padrão de comportamento"*; refutando o entendimento de inviabilidade de concessão da renovação do visto por vinculação à entidade indicada para estada no território brasileiro (BR Treinamentos), *"haja vista que não se pode ater a uma interpretação puramente legalista, a qual se vincule, tão somente, a certo texto legal, considerado isoladamente"*; apontando infringência ao princípio da razoabilidade a cominação da multa, tendo em vista a situação de hipossuficiência dos estrangeiros, asseverando que *"o legislador certamente teve em mente a figura do estrangeiro turista que poderia pagar tal multa"*, e não *"a atual realidade de movimentos migratórios envolvendo grandes massas de estrangeiros pobres, como é o caso do guineeses, assolados em seu país pela pobreza, para quem uma sanção pecuniária é simplesmente insuportável e, portanto, inexigível"*; e, finalmente, requerendo a apreciação do agravo retido e pugnando pela anulação ou declaração de inexigibilidade da multa e concessão da renovação do visto temporário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Preliminarmente, cabe apreciar o agravo retido, cujo exame foi reiterado na forma do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, em que alegado cerceamento de defesa, face ao indeferimento da produção de prova testemunhal.

Todavia, manifestamente infundada a pretensão, pois o litígio dispensa a prova oral, vez que os documentos carreados aos autos revestem-se de elementos probatórios suficientes para formar o convencimento.

O dispositivo do CPC que veicula a pretensão tem o seguinte teor: ***"Art. 130. Caberá 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 norma legal estabelece uma faculdade ao juiz, não a imposição de um dever de busca da prova, cabendo ao juiz, como destinatário da prova, determinar aquelas necessárias à instrução do processo e indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias. A imprescindibilidade será devidamente justificada pela parte.

Na espécie, a agravante arrolou uma testemunha (Faustino Bacame Vaz), narrando que *"a oitiva da testemunha arrolada é imprescindível já que estava presente quando da ocorrência dos fatos"* (f. 175/6). Ocorre, no entanto, que não existe controvérsia fática quanto à intempestividade do pedido de renovação do visto. Ora, compelir o magistrado a determinar a elaboração das provas que o(s) recorrente(s) entende(m) necessárias, significaria desprezar a condição de titular do poder instrutório do magistrado.

A propósito, os seguintes precedentes:

AC 2008.61.11.000667-7, Rel. Juiz Conv. ROBERTO JEUKEN, D.E. 15/04/2013: ***"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CENSO DO IBGE. RESULTADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUÍZO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que a autora apelou, postulando a anulação da sentença, ao fundamento de que houve cerceamento de defesa, eis que foi impedida de comprovar os seus direitos mediante laudo pericial e oitiva de testemunhas, não podendo o processo ser julgado antecipadamente sem a realização de tais provas. 2. Como se observa, a apelação da autora não devolveu a esta Corte as questões relacionadas aos possíveis vícios ocorridos no Censo realizado pelo IBGE em 2007, restringindo-se a postular a anulação da sentença em razão do não deferimento da provação de provas, especialmente a pericial e testemunhal. 3. Sem razão a apelante, eis que o Juízo a quo, no exame das provas dos autos, constatou que a realização das provas requeridas pela autora seria desnecessária para a solução da lide, motivadamente, sendo relevante considerar que o sistema judiciário brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, onde o magistrado obtém sua convicção das provas legalmente produzidas no curso da demanda, decidindo a causa de acordo com o seu livre convencimento, em decisão devidamente fundamentada. 4. Ainda que a parte insista sobre a necessidade de tal diligência, não se pode considerar ilegítima a dispensa da produção de prova desnecessária à formação da convicção do magistrado, que é o destinatário da prova, não mero observador dos atos processuais. 5. Reputadas suficientes as provas***

produzidas no processo, ausente qualquer ofensa ao direito de defesa da autora, pois decidido dentro do espaço de livre convencimento do Juízo. 6. Precedentes."

AC 2000.61.05.015705-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, D.E. 29/07/2009: **TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA NEGATIVA DE DÉBITO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL NÃO DEFERIDA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRATO TEMPORÁRIO DE TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA MULTA COMPENSATÓRIA DO FGTS. 1. O agravo retido foi interposto com o intuito de ver reformada a decisão que indeferiu o pedido de realização de provas testemunhal e pericial. 2. Cabe ao juiz analisar a pertinência e a necessidade da prova requerida, não havendo que se falar em cerceamento de defesa quando o indeferimento da prova tiver como base o fato de tratar-se o caso sob análise de questão preponderantemente de direito. (...)"**

AG 2009.03.00.026100-3, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, D.E. 04/11/2009: **"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. PROVAS PERICIAL E TESTEMUNHAL. ARTS. 125, II E 130, DO CPC. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. Agravo regimental não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo único do art. 527, do CPC, com as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005. O art. 125, II, do Código de Processo Civil, atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, do mesmo diploma legal, a ele atribui a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." 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 descabidas à correta solução da lide. Precedentes. Pela leitura dos pedidos, a questão da legalidade, ou não, da retenção de valores nos faturamentos da autora em razão de irregularidade apuradas no cumprimento de contrato firmado com a INFRAERO, não envolve tema cujo deslinde necessite de produção de prova pericial e testemunhal, sendo suficiente a prova documental constante dos autos, ou seja, os contratos firmados entre as partes. Não há falar-se em cerceamento de defesa, porquanto o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção das outras provas requeridas. Precedentes. Agravo de instrumento não provido."**

No mérito, destaca-se o Decreto 86.715/81 que regulamentou a Lei 6.815/1980, definindo a situação jurídica do estrangeiro no Brasil, criando o Conselho Nacional de Imigração, entre outras providências, e estabelecendo no artigo 67, que **"O pedido de prorrogação de estada do temporário deverá ser formulado antes do término do prazo concedido anteriormente e será instruído com: I - cópia autêntica do documento de viagem; II - prova: a) de registro de temporário; b) de meios próprios de subsistência; c) do motivo da prorrogação solicitada. § 1º - A prova de meios de subsistência nas hipóteses do artigo 22 será feita: (...) IV - no caso do item IV, mediante apresentação de escritura de assunção de compromisso de manutenção, salvo hipótese de estudante convênio; (...) § 2º - No caso de estudante, o pedido deverá, também, ser instruído com a prova do aproveitamento escolar e da garantia de matrícula."**

Como se observa somente antes de vencido o prazo estabelecido pela legislação é possível a prorrogação do visto temporário concedido ao estudante estrangeiro, aliás, como firmado pela Terceira Turma, no voto de relatoria do Desembargador CARLOS MUTA, ao analisar o habeas corpus impetrado após à propositura desta ação (0029450-17.2010.4.03.0000), em favor do requerente, em que se buscava os mesmos objetos aqui questionados (**"contra sentença proferida pelo Juízo da 20ª Vara Federal da Capital que, em habeas corpus, indeferiu a ordem para o cancelamento do auto de infração nº 1.767/2010, lavrado por estada irregular, depois de vencido o prazo concedido, com aplicação da multa de R\$ 149,04; bem como do termo de notificação nº 421/2010, que determinou ao paciente 'deixar o país no prazo de 08 (oito) dias [...] sob pena de DEPORTAÇÃO'"**).

A hipótese dos autos versa sobre as mesmas questões jurídicas de fundo. Pela identidade, cabe reiterar, na condução e para o devido encaminhamento destes autos, as considerações que constaram do mencionado julgado. Cumpre observar, porém, que conquanto não seja o habeas corpus via própria para discussão sobre as questões relativas à renovação de visto, com relação ao caso dos autos, a Turma declinou seu posicionamento, nos termos do acórdão assim ementado (HC 0029450-17.2010.4.03.0000):

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DO ESTRANGEIRO. ESTUDANTE. VISTO. AUSÊNCIA DE RENOVAÇÃO, A TEMPO E MODO. DISCUSSÃO EM SEDE DE HABEAS CORPUS. LIMITES. DIREITO E LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. PRISÃO ADMINISTRATIVA. DEPORTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A lavratura do auto de infração e do termo de notificação, ora guerreados, tiveram por base a permanência do paciente (estrangeiro) no País depois de expirado o prazo concedido, e o artigo 125, inciso II, da Lei nº 6.815/80.

2. Acerca do direito de permanência, não é viável, pois sequer consta dos autos a formulação de providências administrativas ou judiciais no sentido de sua renovação, a tempo e modo, inclusive indicando e comprovando, perante a autoridade competente, a situação atual de frequência a curso distinto daquele que motivou a concessão consular, sendo certo que o princípio da razoabilidade não desobriga o estrangeiro de cumprir,

rigorosamente, o dever de permanência regular no País, nem pode abonar a conduta de quem não observou o caráter provisório do visto concedido e foi permanecendo irregularmente em território nacional. A razoabilidade, que se defende nesta impetração, importaria em revogar o Estatuto do Estrangeiro, que prevê regras para a concessão de visto e para a permanência regular no País, tudo porque, na espécie, o paciente não cuidou, a tempo e modo, de pedir a renovação e, agora, quer que, por via indireta, o Judiciário substitua-se ao Executivo para garantir-lhe estada no País, evitando a deportação.

3. De toda sorte, saliente-se que não cabe aqui discutir o mérito do direito do paciente à renovação, ou não, do visto, mesmo tendo alterado o curso que motivou a concessão consular. Trata-se de questão a ser discutida, na via administrativa, ou em ação judicial própria, não se prestando o habeas corpus a tal finalidade.

4. Para o fim de exame do direito e liberdade de locomoção, o que desponta é se eventual prisão administrativa, para viabilizar a deportação (artigo 61, da Lei nº 6.815/80), encontra-se ou não legalmente fundada e, no caso concreto, a resposta deve ser afirmativa, pois o paciente encontra-se irregularmente no País, desde quando houve o vencimento de seu visto provisório sem a renovação, a tempo e modo.

5. Para os efeitos específicos do direito protegido pelo habeas corpus, não existe ilegalidade no ato do Departamento de Polícia Federal, uma vez que o estrangeiro em situação irregular sujeita-se à pena de deportação.

6. Habeas corpus denegado."

Merece destaque, igualmente, o voto proferido no acórdão acima mencionado, pelo Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA:

"Senhores Desembargadores, trata-se de habeas corpus impetrado em favor de AVITO PINTO MIRANDA, de nacionalidade guineense, contra sentença proferida pelo Juízo da 20ª Vara Federal da Capital que, em habeas corpus, indeferiu a ordem para o cancelamento do auto de infração nº 1.767/2010, lavrado por estada irregular, depois de vencido o prazo concedido, com aplicação da multa de R\$ 149,04; bem como do termo de notificação nº 421/2010, que determinou ao paciente "deixar o país no prazo de 08 (oito) dias [...] sob pena de DEPORTAÇÃO".

Devidamente instruído e ouvido o Ministério Público Federal, a hipótese é de denegação da ordem, confirmando-se a negativa de liminar, que foi assim exarada (f. 200/04):

"Inicialmente, cabe considerar que no auto de infração e no termo de notificação a autoridade policial relatou que o visto concedido ao paciente fora de turista, o que se constatou, depois, ser equivocado, pois o ingresso do paciente no País ocorreu na qualidade de estudante (artigo 13, IV, da Lei nº 6.815/80). Tal equívoco material não invalida o ato conclusivo da autoridade policial, pois o que foi determinante, na expedição de tais atos, foi a permanência do estrangeiro no País depois de expirado o prazo concedido (24.02.2010). Ainda que pretendida a renovação, de que se cogitou apenas em 07.05.2010, fundada em curso diverso daquele que justificou o ato consular, constou dos autos que tal pretensão, ainda que formalizada, não poderia ser examinada no âmbito daquela Delegacia de Controle de Imigração.

Demonstrados pela autoridade datas, circunstâncias e motivos para a autuação e notificação, foi conferido ao paciente o direito ao devido processo legal, sendo que a lavratura, ora impugnada, tem respaldo no artigo 125, II, da Lei nº 6.815/80, que prevê que 'constitui infração, sujeitando o infrator às penas aqui cominadas: [...] demorar-se no território nacional após esgotado o prazo legal de estada. Pena: multa de um décimo do Maior Valor de Referência, por dia de excesso, até o máximo de 10 (dez) vezes o Maior Valor de Referência, e deportação, caso não saia no prazo fixado'.

Acerca do direito de permanência, não é viável, pois sequer consta dos autos a formulação de providências administrativas ou judiciais no sentido de sua renovação, a tempo e modo, inclusive indicando e comprovando, perante a autoridade competente, a situação atual de frequência a curso distinto daquele que motivou a concessão consular, sendo certo que o princípio da razoabilidade não desobriga o estrangeiro de cumprir, rigorosamente, o dever de permanência regular no País, nem pode abonar a conduta de quem não observou o caráter provisório do visto concedido e foi permanecendo irregularmente em território nacional. A razoabilidade, que se defende nesta impetração, importaria em revogar o Estatuto do Estrangeiro, que prevê regras para a concessão de visto e para a permanência regular no País, tudo porque, na espécie, o paciente não cuidou, a tempo e modo, de pedir a renovação e, agora, quer que, por via indireta, o Judiciário substitua-se ao Executivo para garantir-lhe estada no País, evitando a deportação.

Note-se que o Estatuto do Estrangeiro prevê visto para 'missão de estudos' (artigo 13, I) ou 'na condição de estudante' (artigo 13, IV), aplicando-se ao primeiro caso o prazo 'correspondente à duração da missão' (artigo 14, caput), e ao segundo o prazo 'de até 1 (um) ano, prorrogável, quando for o caso, mediante prova do aproveitamento escolar e da matrícula' (artigo 14, parágrafo único). Existe, na renovação, enorme discricionariedade por parte da Administração, inclusive porque, conforme princípio expresso, 'A concessão do visto, a sua prorrogação ou transformação ficarão sempre condicionadas aos interesses nacionais' (artigo 3º). O Decreto nº 86.715/81, ao regular o Estatuto do Estrangeiro, previu, no artigo 67, que 'O pedido de prorrogação de estada do temporário deverá ser formulado antes do término do prazo concedido anteriormente e será instruído com: I - cópia autêntica do documento de viagem; II - prova: a) de registro de temporário; b)

de meios próprios de subsistência; c) do motivo da prorrogação solicitada. § 1º - A prova de meios de subsistência nas hipóteses do artigo 22 será feita: (...) IV - no caso do item IV, mediante apresentação de escritura de assunção de compromisso de manutenção, salvo hipótese de estudante convênio; (...) § 2º - No caso de estudante, o pedido deverá, também, ser instruído com a prova do aproveitamento escolar e da garantia de matrícula.'

Evidencia-se da legislação que a prorrogação somente é possível antes de vencido o prazo do visto concedido. Depois de vencido, a hipótese não é mais de renovação, associada à permanência temporária no País, mas a de nova concessão, com a observância dos requisitos próprios da espécie, dentre as quais não se prevê o direito de estar ou permanecer o estrangeiro no território nacional.

De toda sorte, saliente-se que não cabe aqui, em sede de liminar em habeas corpus, discutir o mérito do direito do paciente à renovação, ou não, do visto, mesmo tendo alterado o curso que motivou a concessão consular. Trata-se de questão a ser discutida, na via administrativa, ou em ação judicial própria, não se prestando o habeas corpus a tal finalidade.

Para o fim de exame do direito e liberdade de locomoção, o que desponta é se eventual prisão administrativa, para viabilizar a deportação (artigo 61, da Lei nº 6.815/80), encontra-se ou não legalmente fundada e, no caso concreto, a resposta, nesta cognição sumária, deve ser afirmativa, pois o paciente encontra-se irregularmente no País, desde quando houve o vencimento de seu visto provisório sem a renovação, a tempo e modo. O visto anteriormente concedido, por ser provisório, expira no prazo nele fixado e, sem renovação, não autoriza a permanência regular do estrangeiro no País. Se continua o paciente a dar destinação educacional a sua permanência em território nacional, a relevância da discussão colocar-se-ia para o fim de renovação do visto, ao tempo próprio, e não para o fim de garantir salvo-conduto para quem sequer cuidou de promover a oportuna renovação junto à autoridade competente.

Note-se que o DPF não antecipou a inviabilidade de tal renovação, mas apenas salientou que, em tal caso, não lhe competia analisar o pedido. Mas, por hipótese, ainda que fosse a competência de tal órgão e tivesse sido anunciada a impossibilidade de renovação - o que se admite apenas para mera argumentação - caberia, mesmo assim, providência judicial, com pedido e tutela específica, que exigiria a discussão, diante da previsão legal de prazo para o visto temporário e para a renovação, acerca da possibilidade de o Judiciário estipular prorrogação para visto vencido e criar prazo sem previsão legal e, se tal solução, se adotada, não atentaria contra a competência constitucional do Congresso Nacional, para legislar, e do Poder Executivo, para apreciar pedido de renovação ou concessão de visto para estrangeiro.

De toda sorte, não seria o habeas corpus a via própria para garantir a permanência como se pudesse a liminar, ora pretendida no presente writ, funcionar como um 'visto judicial'. Na presente via, não pode o Judiciário determinar que a autoridade administrativa emita ou aprecie pedido de visto, no exame da pretensão de que a permanência no País é justificada pela finalidade educacional e, portanto, não é próprio que liminar seja concedida para fazer às vezes de um visto que, saliente-se, o paciente, ciente da expiração, não renovou nem buscou renovar a tempo e modo, mas somente depois de já configurada a irregularidade de sua permanência no território nacional.

Para os efeitos específicos do direito protegido pelo habeas corpus, não existe ilegalidade no ato do Departamento de Polícia Federal, uma vez que o estrangeiro em situação irregular sujeita-se à pena de deportação.

O precedente jurisprudencial citado não alcança a situação fática do caso concreto. Aquela Corte Regional adotou, inclusive, segundo julgados que foram citados, a interpretação de que caberia respeitar a tramitação e resolução do pedido de regularização da situação do estrangeiro, já formalizado, evitando a deportação antes da respectiva solução, não sendo esta a situação fática descrita nos autos em favor do paciente. Por outro lado, conforme antes assinalado, não se revela própria, a este relator, a via mandamental, destinada a garantir liberdade de locomoção, para respaldar a permanência irregular de estrangeiro cujo visto se venceu, por sua inércia exclusiva.

Ante o exposto, nego a medida liminar."

Destaco que, no mesmo sentido, assim opinou o Ministério Público Federal (f. 208-v/10):

"O presente Habeas Corpus versa sobre a regularidade a permanência de estudante estrangeiro no País, uma vez que denegada a ordem de Habeas Corpus que tramita perante a 20ª Vara Federal Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, sob o nº 001212-80.2010.4.03.6100.

Compulsando os autos, verifico que o paciente ingressou em território brasileiro na data de 18 de outubro de 2009, com visto de estudante, válido por 180 dias, contados a partir de 25 de agosto de 2009, expirando-se em 24 de fevereiro de 2010 (fls. 35).

Na data de 16 de novembro de 2009, o paciente procurou o Departamento de Polícia Federal e requereu a expedição de seu RNE, com o fim de formalizar sua estada no Brasil. (fls. 136).

O paciente compareceu ao Departamento da Polícia Federal na data de 07 de maio de 2010 para renovar seu visto. (fls. 37).

Sendo assim, ao constatar que o prazo de estada havia expirado, o Departamento da Polícia Federal notificou

o paciente a deixar o país em 8 (oito) dias (Termo de Notificação nº 421/2010) e a pagar a multa de R\$ 149.04, conforme Auto de Infração e Notificação nº 1767/2010 (fls. 40/41).

Em um primeiro momento, o paciente insurge-se contra o Auto de Infração lavrado pela Polícia Federal, uma vez que neste consta que o estrangeiro, registrado com visto temporário de estudante, foi classificado como turista, equivocadamente e, portanto, o ato seria viciado.

No mais, sustenta o paciente que como a lei não condicionou a concessão de prazo de estado no País à prova da matrícula atual e à prova de aproveitamento escolar em relação ao curso que embasou o pedido de visto, merece afastamento eventual ordem de deportação que venha a ferir sua liberdade, porquanto o direito de educação, conjugado com o princípio da dignidade da pessoa humana, é fundamental a todos, inclusive aos estrangeiros residentes no país.

Primeiramente, no tocante ao vício do Auto de Infração, o qual indicou o paciente na qualidade de turista para sua permanência no País, não há porque considerá-lo como nulo, visto que, além ter sido constatado pela autoridade competente o erro material, acerca da sua classificação, na qual se subsume à condição de estudante, o objeto precípua do Auto é o prazo de permanência de estrangeiro e a expiração do mesmo, não havendo qualquer prejuízo em decorrência do erro.

Quanto ao mérito da questão, com efeito, dispõe o inciso IV do artigo 13 da Lei nº 6.815/80 - Estatuto do Estrangeiro:

Art.13 - O visto temporário poderá ser concedido ao estrangeiro que pretende vir ao Brasil:

(...)

IV - na condição de estudante;

Por sua vez, o parágrafo único do art. 14 da mencionada Lei demonstra a possibilidade de prorrogação da validade do visto conferido ao estudante estrangeiro, nos seguintes termos:

Art. 14 (...)

Parágrafo único - No caso do item IV do artigo 13 o prazo será de 1 (um) ano, prorrogável, quando for o caso, mediante prova do aproveitamento escolar e da matrícula

Em consonância com os dispositivos acima, merece aplicação o art. 67 do Decreto nº 86.715/81, diploma este que veio regular o Estatuto do Estrangeiro, in verbis:

Art. 67 - O pedido de prorrogação de estada do temporário deverá ser formulado antes do término do prazo concedido anteriormente e será instruído com:

I - cópia autêntica do documento de viagem;

II - prova:

a) de registro de temporário;

b) de meios próprios de subsistência;

c) do motivo da prorrogação solicitada.

De acordo com o disposto no artigo 98, do Decreto nº 86.715/81, o estrangeiro que entrou ou se encontra em situação irregular no país, deve ser notificado pela Polícia Federal, que lhe concederá um prazo de até 8 (oito) dias, conforme o caso, para se retirar do território nacional. Com a expiração do referido prazo, o Departamento de Polícia Federal tem a competência para promover sua imediata deportação.

No caso em tela, foi impetrado Habeas Corpus, para que fosse garantido o direito do paciente permanecer no território nacional.

De fato, a deportação configura como uma das formas coercitivas de retirada de estrangeiro do Brasil, ao passo que, conforme disposto no art. 57 do Estatuto do Estrangeiro, consiste em uma saída compulsória do território brasileiro da pessoa que nele tenha entrado de forma irregular ou nele permaneça em situação de irregularidade legal, caso não se retire do País voluntariamente dentro do prazo que lhe for fixado.

Entretanto, ainda que se deva ater aos princípios constitucionais de razoabilidade e dignidade da pessoa humana, como pretende o paciente, não há como ignorar aquilo que foi prescrito em lei. Com efeito, o ordenamento confere a possibilidade de prorrogação do visto, antes de vencido o prazo concedido, desde que o faça antes de seu término, juntamente com os documentos exigidos no art. 98 do Decreto nº 86.715/81.

Porém, no caso apresentado, o paciente encontra-se, realmente, em situação irregular no território nacional, o que viabiliza a decretação de sua deportação, caso que só ocorrerá se o mesmo não se retirar voluntariamente do País.

Ainda que tenha a permanência em controvérsia finalidade educacional, o paciente não promoveu oportuna prorrogação de seu visto perante a autoridade competente, dentro do prazo que a lei estabelece. Vale dizer que somente buscou regularizar sua permanência no território nacional em 07 de maio de 2010, ou seja, mais de dois meses após sua irregularidade já estar configurada, porquanto expirou o prazo em 24 de fevereiro de 2010. Com isso, não se justifica, com bem apontado o E. Desembargador Federal Relator, "respaldar a permanência irregular de estrangeiro cujo visto se venceu, por sua inércia exclusiva" (f. 204).

Do exposto, o Ministério Público Federal opina pela não concessão da ordem"

Ante o exposto, denego o habeas corpus."

Certo que o Superior Tribunal de Justiça, na sessão de 14/06/2011, julgou o RHC 29.965, de relatoria do Ministro

HERMAN BENJAMIN, publicado no DJE 31/08/2011, confirmando o acórdão regional e reconhecendo a inviabilidade da permanência do autor, diante da legalidade do ato do Departamento de Polícia Federal, por se encontrar em situação irregular, sujeita à pena de deportação, nos seguintes termos:

"PENAL. ESTATUTO DO ESTRANGEIRO. ESTUDANTE. VISTO. AUSÊNCIA DE TEMPESTIVA RENOVAÇÃO. DEPORTAÇÃO. RAZOABILIDADE E LEGALIDADE. 1. Trata-se na origem de Habeas Corpus impetrado por cidadão guineense contra sentença de mérito denegatória de ordem proferida nos autos de processo em trâmite na Justiça Federal de São Paulo. O recorrente alega que, a despeito de pedido intempestivo de renovação de seu visto de estudante (expirado dois meses antes da pretensa regularização), seria razoável permitir sua permanência no País para que pudesse terminar curso distinto daquele que originou a concessão inicial de visto temporário. 2. Os arts. 13 e 14 do Estatuto do Estrangeiro dispõem sobre a concessão de visto temporário a quem pretenda vir ao Brasil na condição de estudante. Estabelece que o prazo será de até 1 ano, prorrogável, se for o caso, mediante prova de aproveitamento escolar e de matrícula. O Decreto 86.715/1981, que regula o Estatuto, impõe que o pedido de prorrogação seja feito antes do término do prazo inicialmente concedido. 3. Há discricionariedade da Administração na concessão dos vistos, amparada no interesse nacional ou na efetiva finalidade educacional do pedido, apurada em momento e sob requisitos próprios. 4. Ausente ilicitude na decisão atacada. 5. Recurso Ordinário em Habeas Corpus não provido."

Como se observa o STJ além de manter o julgado regional agregou-lhe "*dados relevantes que afastam o suposto direito de permanência*". A propósito, transcrevo excertos do respectivo voto, cuja ementa está acima transcrita:

"Há discricionariedade da administração na concessão de vistos, amparada no interesse nacional ou na efetiva finalidade educacional da pretensão, apurada em momento e sob requisitos próprios - o que não foi feito no caso concreto, dado que o recorrente apresentou mais de dois meses após a expiração do prazo de estada. Nesse contexto, entendo que o juízo discricionário sobre a permanência não deve ser substituído de forma açodada neste Recurso Ordinário.

Aponto ainda que o Decreto 86.715/1981, que regula o estatuto, prevê norma bastante razoável no sentido de que o pedido de prorrogação seja feito antes do término do prazo inicialmente concedido e que estrangeiros irregulares devem ser notificados para que se retirem do país, pena de deportação. Logo, não antevejo anomalia alguma na decisão atacada."

Ora, o artigo 125 do Estatuto do Estrangeiro (Lei 6.815/1980) estabelece que "*Constitui infração, sujeitando o infrator às penas aqui cominadas: (...) II - demorar-se no território nacional após esgotado o prazo legal de estada*".

Cabe ressaltar que a jurisprudência tem se posicionado no sentido de aplicar o princípio da razoabilidade, considerando-se os diversos elementos que levem a crer que o visto poderia ser concedido/prorrogado. Nesse caso, considera-se que a manutenção do estrangeiro em território nacional deva ser relativizada até decisão definitiva a ser proferida na esfera administrativa. Este, inclusive, foi o entendimento pronunciado pela jurisprudência juntada pelo requerente às f. 135/7, que destaca as circunstâncias fáticas em conformidade com a lei e a possibilidade de regularização, para efeito de confirmar sentença que concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, "*para autorizar a permanência do paciente no País durante o lapso de sessenta dias aprazado para regularização administrativa de sua estada no Brasil*".

Portanto, não se vislumbra ilegalidade no Auto de Infração 1767/2010 e Notificação 421/2010 do Departamento da Polícia Federal no que aplicou a multa de R\$ 149,04, por estada irregular no território brasileiro, após esgotamento do prazo legal, assim como na determinação de deixar o País no prazo de 08 dias, sob pena de deportação, tendo em vista a previsão do artigo 125, inciso II, da Lei 6.815/1980. Note-se, ainda, que o auto de infração indicou a advertência de que o infrator "*poderá, querendo, apresentar defesa por escrito (devendo juntar cópia do auto de infração), recurso dirigido ao Chefe do Núcleo de Cadastro, dentro do prazo de cinco (05) dias úteis, a contar desta data, conforme preceitua o artigo 137 do Dec. 86715/81*" (f. 40/1), porém, não consta dos autos a formulação de qualquer recurso, ou mesmo de pedido de prorrogação de estada no País.

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, 11 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025481-03.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025481-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONSTRUTORA ALMEIDA LTDA
ADVOGADO : SP131295 SONIA REGINA CANALE e outro

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 8/11/2005, visando à expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, tendo em vista a negativa da autoridade administrativa devido à existência das inscrições em dívida ativa nºs 21.7.05.000288-83, 21.6.03.000899-89 e 21.2.03.000517-10. Segundo alega, as três restrições não representam óbices a expedição da certidão de regularidade fiscal, uma que a primeira foi devidamente quitada e as duas últimas estão com a exigibilidade suspensa em vista da adesão ao parcelamento especial (PAES). Por fim, pede a condenação da ré no pagamento das custas processuais, despesas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 14.270,45 (quatorze mil, duzentos e setenta reais e quarenta e cinco centavos).

A tutela antecipada foi parcialmente deferida (fls. 157/159).

A União foi regularmente citada (fls. 166/167).

Em 29/11/2005 a autora apresentou petição, requerendo novamente a expedição da certidão de regularidade fiscal (fls. 202/205). Posteriormente, o Juízo *a quo* indeferiu o pedido (fl. 210), inconformado com tal decisão autora interpôs agravo de instrumento (fls. 215/230), o qual foi convertido em retido (fl. 210 agravo apenso).

Após a apresentação da contestação da União (fls. 234/242), sobreveio sentença que julgou procedente o pedido, considerando a inexigibilidade do débito inscrito sob o nº 21.7.05.000288-83, bem como dos inscritos sob os nºs 21.06.03.000899-89 e 21.2.03.000517-10, que estariam com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, inciso IV do Código Tributário Nacional. Portanto, não podem servir de óbices à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa. Consequentemente, condenou a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa (fls. 289/293).

Apela à União Federal, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que a autora possui as inscrições em dívida ativa 21.2.03.000517-10, 21.2.05.001175-45 e 21.6.03.000899-89, sendo que a inscrição nº 21.2.03.000517-10 encontra-se no PAES, porém com os débitos não regularizados, apesar de intimação para regularização. Por outro lado, alega, que a inscrição nº 21.6.03.000899-89 está regularmente parcelada. Portanto, entende que existindo débitos em aberto não pode ser expedida a certidão de regularidade fiscal (fls. 320/309).

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

DECIDO

A análise dos recursos por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Inicialmente, assinalo que deixo de conhecer do agravo retido, uma vez que a apelada deixou de apresentar contrarrazões de apelação, portanto não houve requerimento para que esta Corte conhecesse preliminarmente do agravo no julgamento da apelação.

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno do direito da apelada à expedição de certidão de

regularidade fiscal.

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso LXIX, prescreve:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXIX: conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso do poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

O doutrinador Alexandre de Moraes (Moraes, Alexandre. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 189) descreve: "a negativa estatal ao fornecimento das informações englobadas pelo direito de certidão configura o desrespeito a um direito líquido e certo, por ilegalidade ou abuso de poder, passível, portanto, de correção por meio de mandado de segurança".

A Constituição da República em seu artigo 5.º, inciso XXXIV, prescreve:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

(...)

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

José Celso de Melo Filho (Mello Filho, José Celso. *Constituição Federal anotada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 488) aponta os pressupostos necessários para a utilização do direito de certidão: "legítimo interesse (existência de direito individual ou da coletividade a ser defendido); ausência de sigilo; *res habilis* (atos administrativos e atos judiciais são objetos certificáveis)".

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966 que faz as vezes de Complementar, prescreve em seus artigos 205 e 206:

Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Também ensina Leandro Paulsen, com extrema clareza, que "a certidão negativa de débito deve ser expedida quando efetivamente não conste dos registros do Fisco nenhum crédito tributário constituído em seu favor. Havendo crédito tributário regularmente constituído, seja em que situação for, somente certidão positiva poderá ser expedida, e a questão será, então, a de saber se o contribuinte tem ou não direito a certidão positiva com efeito de negativa" (Paulsen, Leandro. *Direito tributário*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 1094).

Dessarte, é de ser concluído que a expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

Por fim, assevero que a inscrição em dívida ativa nº 21.6.03.000899-89 não representa óbice à expedição da

certidão da regularidade fiscal, pois como informou a União em seu apelo esta inscrição está regularmente parcelada. Contudo, a inscrição nº 21.2.03.000517-10 foi objeto de parcelamento no PAES, porém há débitos não regularizados, apesar de intimação para regularização. Portanto, havendo débitos em aberto não existe razão para a emissão da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, tal entendimento é pacífico na jurisprudência tendo sido sintetizado por esta Corte no julgamento do AMS 200061020156675 - Apelação em Mandado de Segurança - 218433, pelo JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, relatado pelo Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, publicado no DJF3 CJ1 de:16/11/2010 - página 281, ementa que transcrevo:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. DÉBITOS EM ABERTO. INADEQUAÇÃO AO ART. 205 DO CTN. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. O artigo 205, do CTN, assegura acesso a certidão negativa, tendo por premissa a ausência de débito. 2. Alegada a compensação de débitos não aceita pela Fazenda Pública, insubsistindo o direito à emissão de CND ou positiva com efeito de negativa. Não há meios de se obter prova, nos autos, de que a decisão judicial que menciona tem a abrangência suficiente para abarcar, com seu deferimento de compensação, todo o débito do impetrante. Daí não se poder afirmar da suficiência da compensação. 3. Apelação improvida.

Desta feita, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* c.c §1º-A, do Código de Processo Civil não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação, para julgar improcedente o pedido. Consequentemente, condeno a apelada a arcar com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.400,00 (mil e quatrocentos reais).

P.R.I.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016958-07.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.016958-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HAMILTON RUDOLPHO VIDAL DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP079620 GLORIA MARY D AGOSTINO SACCHI

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução de sentença transitada em julgado, em que o autor visa à restituição de valores recolhidos a título de Empréstimo Compulsório sobre aquisição de veículos, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/1986.

A sentença monocrática julgou parcialmente procedentes os embargos, acolhendo cálculos da contadoria judicial que incluíam os IPC"s expurgados de janeiro de 1989 e março de 1990, sem fixação de honorários advocatícios. Apelou a embargante sustentando a ilegalidade da aplicação de índices de correção monetária não oficiais aos créditos exequendos, requerendo o provimento de seu recurso.

Recorreu adesivamente a embargada, ventilando em seu recurso a ausência nos cálculos da contadoria do Juízo dos demais IPC"s expurgados em violação a coisa julgada, requerendo a reforma da sentença.

Recebida a apelação no efeito devolutivo, subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

Analisando a apelação por força do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consoante remansoso entendimento jurisprudencial aplica-se o disposto nos Provimentos n.ºs 24/1997 e 26/2001 e da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3.ª Região e mais recentemente na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido.

É, também, entendimento jurisprudencial dominante a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período.

Quanto aos índices expurgados, é pacífica a jurisprudência do STJ, conforme se verifica do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS.

RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA

JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).*

2. *No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de*

1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. *Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp 1171912 / MG 2009/0243415-6 Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - PRIMEIRA TURMA, J. 3/5/2012, DJe 10/5/2012).*

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES.

1. *A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário (conforme EDcl no AgRg nos EREsp. Nº 517.209 - PB, Primeira Seção, Julgado em 26.11.2008):*

(...)

2. *Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são:*

(...)

(iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês);

(...)

(v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês);

(vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês);

(vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês);

(...)

(xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário,

IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

3. *Não se aplica o IPC, para o período de outubro a dezembro de 1989, prevalecendo o BTN.*

4. *Agravo regimental provido" (EDcl no AgRg no REsp 889662/RJ Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - j. 4/8/2009 - DJe 17/8/2009).*

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e, nos termos do § 1º-A do artigo mesmo dispositivo legal, dou provimento ao recurso adesivo para julgar improcedentes os embargos à execução.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002462-95.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.002462-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

APELADO : EUGENIO OLIVEIRA DA SILVA

ADVOGADO : SP179418 MARIA MADALENA LOURENÇO DA SILVA ALVES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 365/641

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024629520124036140 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário em mandado de segurança impetrado para autorizar o impetrante a realizar o curso de reciclagem em segurança independentemente de responder a processo penal.

O pedido liminar foi deferido.

Foram prestadas informações.

Em sentença, a segurança foi concedida, sujeitando-se à remessa oficial.

A União apelou, pugnando pela reforma da sentença.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A autoridade impetrada alegou agir de acordo com o disposto na lei e na portaria DG/DPF nº 387/2006.

Porém, é pacífica a jurisprudência de que a existência de inquérito policial ou de processo penal ainda não transitado em julgado não pode obstar o curso de reciclagem de vigilantes, sob pena de ofender o princípio da presunção da inocência:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE CLÁUSULA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. INEXISTÊNCIA, IN CASU, DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRATIVO. HOMOLOGAÇÃO DE CERTIFICADO. CURSO DE VIGILANTE. INQUÉRITO POLICIAL EM CURSO. PROFISSIONAL INDICIADO CRIMINALMENTE. POSSIBILIDADE DE REGISTRO. AUSÊNCIA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MAGISTÉRIO JURISPRUDENCIAL DO STF E DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Admite-se o recebimento de embargos declaratórios opostos à decisão monocrática do relator como agravo interno, em atenção aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal. 2. Não há razão para que seja instaurado eventual incidente de inconstitucionalidade sobre a questão de fundo, porquanto não houve a declaração de inconstitucionalidade de nenhum dispositivo legal na decisão agravada. Logo, não há falar em não-observância do art. 97 da Constituição Federal e da Súmula Vinculante n. 10 do STF. 3. A esta Corte de Justiça, em sede de recurso especial, não cabe a apreciação de preceitos postos na Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, atribuição reservada ao Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: EDcl no AgRg no CC 68.022/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ 6.10.2008; EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJ 1º.9.2008; EDcl no AgRg no CC 50.778/SP, Rel. Min. Castro Filho, Segunda Seção, DJ 9.11.2006). 4. Com base no princípio constitucional da presunção de inocência, inquéritos policiais e ações penais em andamento não serviriam como fundamento para a valoração negativa de antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, seja em sede criminal, seja, com mais razão ainda, na via administrativa, principalmente quando se trata de simples registro de certificado de curso de reciclagem profissional. 5. Agravo regimental não provido.

(EERESP 200901299391, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. 1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado. 2. Viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal ato administrativo que indefere registro de curso de reciclagem de vigilante que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. 3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. 4. Agravo legal improvido.

(AMS 200961000225210, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/05/2011 PÁGINA: 1221.)

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA UNIÃO FEDERAL. VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. CURSO DE RECICLAGEM E LEI Nº 7.102/1983. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIREITO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. DESFECHO DA AÇÃO PENAL COM SENTENÇA ABSOLUTÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1. Não há que se falar em nulidade do processo, sob a alegação de ausência de intimação pessoal do representante da União, pois, no caso dos autos, em que pese não ter sido a instituição intimada, não decorreu disso qualquer

prejuízo para a defesa de interesse público a oferecer justa causa para a anulação de qualquer ato processual. Com efeito, a Advocacia Geral da União teve conhecimento da sentença proferida, em face de vista dos autos, tendo apresentado, tempestivamente e sem nenhuma dificuldade, o recurso de apelação. Portanto, restou sanada a falta de intimação pessoal da União, de modo que não adveio disso qualquer prejuízo, sendo aplicável ao caso o princípio *pas de nullité sans grief*, pois, frise-se, não se justifica a anulação de qualquer ato processual quando não restar demonstrado dano capaz de legitimar a providência requerida. 2. No mérito da causa, pretende o impetrante obter ordem judicial para determinar à autoridade impetrada que não objete a sua participação em curso de reciclagem para vigilantes, necessário para o exercício pleno de sua profissão, ainda que respondesse, quando da impetração, a processo criminal. 3. De fato, em que pese o apelado de fato ter respondido aos termos de ação penal, em trâmite quando do ajuizamento deste mandamus, foi absolvido, porém, de qualquer forma, não teria aquela o condão de obstar o livre exercício de sua profissão, em face do princípio da presunção de inocência, que se consubstancia no direito da pessoa de não ser declarada culpada senão após o trânsito em julgado da decisão condenatória, sendo certo que, in casu, frise-se, sobreveio sentença absolutória naquele feito, já transitada em julgado. 4. Com efeito, dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória", consagrando, assim, o princípio da inocência, que se constitui num dos pilares do estado democrático de direito e direito fundamental da pessoa humana. 5. Quanto ao disposto na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, que dispõe, dentre outros assuntos, sobre a prestação de serviços de vigilância, de fato o artigo 12, caput, exara que os diretores e demais empregados das empresas especializadas não poderão ter antecedentes criminais registrados e, com relação ao vigilante, a lei trata dos requisitos para o exercício da profissão no artigo 16 e, no inciso VI, da mesma forma exige a inexistência de registro de antecedentes criminais. 6. Ora, trata-se de lei anterior à promulgação da Carta Política de 1988, que consagra o princípio da presunção da inocência como um dos pilares do edifício dos direitos e garantias individuais, sendo de rigor, portanto, afastar a interpretação literal de tais dispositivos legais, pois, sob essa ótica, estariam em clara colidência com a norma constitucional, sendo, no entanto, possível asseverar que são compatíveis com o disposto na Constituição quando se entender que os antecedentes criminais decorrem de decisão transitada em julgado, hipótese em que o requisito se funda em justa causa, restando, assim, atendida a finalidade social da aplicação da lei. 7. Em suma, afastadas as preliminares argüidas pela União Federal, no mérito, o impetrante tem direito líquido e certo de participar do curso de reciclagem para vigilantes, pois, em que pese responder a processo criminal quando do ajuizamento do presente mandado de segurança, não existia nenhuma condenação criminal transitada em julgado, devendo ser considerado inocente, por incidência no caso do princípio da presunção de inocência, o que já é plenamente suficiente para manter a sentença que concedeu a segurança e garantiu sua participação no referido curso, acrescentando-se, apropriadamente nessa ocasião, para reforçar o direito do impetrante, o fato de sua absolvição posterior na referida ação penal, impondo-se, pois, a confirmação da sentença fustigada. 8. Precedentes da Corte e demais Tribunais Regionais Federais. 9. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (AMS 200861040064499, JUIZ VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/08/2010 PÁGINA: 270.)

Pelo exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557 do CPC.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007753-15.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.007753-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO
: ASSUPERO
ADVOGADO : SP102105 SONIA MARIA SONEGO
APELADO : THAMIRYS COSMO GRILLO FAJARDO
ADVOGADO : SP227912 MARCOS POPIELYSRKO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00077531520124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado para restabelecer o benefício de bolsa integral do Programa Universidade para Todos - PROUNI.

A impetrante afirma que o benefício foi revogado em decorrência da existência de veículo do genitor e de renda familiar superior ao permitido.

A antecipação dos efeitos da tutela foi parcialmente deferida para possibilitar a matrícula e o prosseguimento no curso independentemente de pagamento.

Em sentença, a segurança foi concedida, determinando o prazo de 15 dias para o restabelecimento do benefício, em razão de os veículos já terem sido declarados no início da concessão do benefício e de não haver alteração substancial do padrão de vida da impetrante.

A sentença foi submetida à remessa oficial.

Em apelação, a Universidade Paulista alegou a legitimidade do cancelamento do benefício, já que possui dois veículos financiados, o que demonstra suficiência financeira para arcar com a mensalidade da universidade.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A impetrante foi contemplada com bolsa de estudos integral pelo PROUNI no primeiro semestre de 2011, renovando-a no segundo semestre de 2011 e no primeiro semestre de 2012.

Porém, em procedimento de Supervisão do Bolsista instaurado pela apelante, o benefício foi cancelado por considerá-lo incompatível com o perfil socioeconômico da impetrante, já que possui dois veículos financiados, um Ford KA 2007 e um Celta 2009.

Ocorre que os veículos mencionados já eram de propriedade da impetrante na época da concessão da bolsa integral, fato que não foi impugnado pela apelante.

Portanto, resta evidente a ausência de alteração socioeconômica suficiente para ensejar a revogação do benefício, e continuam preenchidos os requisitos já analisados do artigo 1º da Lei nº 11.096/05:

Art. 1º Fica instituído, sob a gestão do Ministério da Educação, o Programa Universidade para Todos - PROUNI, destinado à concessão de bolsas de estudo integrais e bolsas de estudo parciais de 50% (cinquenta por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento) para estudantes de cursos de graduação e sequenciais de formação específica, em instituições privadas de ensino superior, com ou sem fins lucrativos.

§ 1º A bolsa de estudo integral será concedida a brasileiros não portadores de diploma de curso superior, cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até 1 (um) salário-mínimo e 1/2 (meio).

§ 2º As bolsas de estudo parciais de 50% (cinquenta por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento), cujos critérios de distribuição serão definidos em regulamento pelo Ministério da Educação, serão concedidas a brasileiros não-portadores de diploma de curso superior, cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até 3 (três) salários-mínimos, mediante critérios definidos pelo Ministério da Educação.

§ 3º Para os efeitos desta Lei, bolsa de estudo refere-se às semestralidades ou anuidades escolares fixadas com base na Lei nº 9.870, de 23 de novembro de 1999.

§ 4º Para os efeitos desta Lei, as bolsas de estudo parciais de 50% (cinquenta por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento) deverão ser concedidas, considerando-se todos os descontos regulares e de caráter coletivo oferecidos pela instituição, inclusive aqueles dados em virtude do pagamento pontual das mensalidades.

Portanto, conforme jurisprudência desta Corte, o benefício deve ser deferido:

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REEXAME NECESSÁRIO - PROGRAMA UNIVERSIDADE PARA TODOS (PROUNI) - DIREITO LÍQUIDO E CERTO. I - O Programa Universidade para Todos - PROUNI foi instituído pela Lei nº 11.096/2005 com o objetivo de conceder bolsas de estudo integral ou parcial a alunos de graduação e sequenciais de formação específica, em instituições privadas de ensino superior, com ou sem fins lucrativos. Segundo os documentos trazidos para os autos constata-se que a impetrante apenas teve a sua inscrição no programa indeferido devido a informações equivocadas por ela prestadas, não sendo observado, contudo, o disposto no artigo 3º da lei supracitada, que estabelece o dever de aferir as informações prestadas pelos candidatos. II - Preenchidos os requisitos objetivos de admissibilidade contidos no § 1º do artigo 1º da Lei nº 11.096/05 (não ser portador de diploma de curso superior e renda per capita não superior a um salário mínimo e meio), tem a impetrante direito a se beneficiar do PROUNI, como, aliás, já reconhecido de acordo com o documento de fls. 215. III - Remessa oficial não provida. (REOMS 00040925420084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 10/03/2009 PÁGINA: 192)

Pelo exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se, intímem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO : SISTEMA DE SAUDE SANTA CLARA COM/ DE MATERIAS
 : HOSPITALARES LTDA
 No. ORIG. : 00018959620044036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, de ofício, declarou a prescrição intercorrente, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do CPC, sem a condenação em verba honorária. Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, a inoccorrência da prescrição, pois: (1) "*verifica-se que o presente processo foi remetido diretamente ao arquivo em 16/01/2007 (fls. 54-v), sem observância do prazo e um ano para suspensão*" (f. 67); e (2) "*contando-se o prazo de um ano de suspensão a partir da paralisação do feito (16/01/2007, conforme certidão de fls. 54-v), verifica-se que o prazo da prescrição intercorrente só começou a correr em janeiro de 2008. Assim, levando-se em consideração o lapso de cinco anos, conclui-se que a prescrição intercorrente só se consumaria em janeiro de 2013*" (f. 68).

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

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

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

- RESP 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."

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário"*.

Com efeito, consta dos autos que a exequente solicitou a suspensão da execução em 19.09.06 (f. 43), deferida em 31.10.06 (f. 53), com ciência da PFN em 05.12.06 (f. 54). Decorridos anos, foi, então, provocada a exequente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 20.07.12 (f. 56), vindo petição protocolada em 17.08.12, alegando que não estão presentes os requisitos para reconhecimento da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40 da LEF, e requerendo o bloqueio BACENJUD.

Na espécie, cabe destacar que o quinquênio prescricional não decorreu integralmente, pois não excluído do respectivo cômputo, como necessário, o prazo de suspensão e arquivamento provisório do feito, por um ano. Somente depois de vencido o prazo de um ano é que se pode contar o prazo de prescrição, conforme expressamente previsto pela Súmula 314/STJ, *verbis*: "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" (grifamos).

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, 10 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002794-49.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : REIS ALVES DROGARIAS PANORAMA LTDA
ADVOGADO : SP167532 FREDERICO FERNANDES REINALDE e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
No. ORIG. : 00027944920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado para permitir *"a inscrição da pessoa jurídica e a assunção do responsável técnico junto ao Conselho Regional de Farmácia, possibilitando o funcionamento do estabelecimento comercial da impetrante."*

A sentença denegou a ordem.

Apelou a impetrante, alegando, em suma, que (1) a Lei Estadual 12.623/07 autoriza o licenciamento para a comercialização de atividades atípicas nas farmácias e drogarias e não proíbe o serviço correspondente financeiro; (2) não cabe ao CRF recusar a inscrição de pessoa jurídica, uma vez que tem sua competência restringida ao exercício da atividade profissional da farmácia; e (3) *"não há qualquer vedação legal para o exercício simultâneo da atividade de drogaria e loja de conveniência num mesmo estabelecimento, desde que cumpridas as exigências da Lei 3.820/1960 (presença de responsável técnico durante todo o período de funcionamento) e da legislação sanitária (armazenamento dos produtos de forma adequada)"*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Consta dos autos que a impetrante exerce atividades de farmácia, drogaria, "drugstore" e loja de conveniência no respectivo estabelecimento, em consonância com o objeto social descrito no contrato social (f. 14): *"Seu objeto*

social será Comércio Varejista de Produtos Farmacêuticos Sem Manipulação de Fórmulas, Perfumaria, Acessórios para beleza e saúde em geral, Comércio Varejista de Mercadorias em Lojas de Conveniência e Correspondentes de Instituições Financeiras."

Por conta da cumulação de atividades, o Conselho Regional de Farmácia negou o pedido de expedição de Certificado de Responsabilidade Técnica (f. 22), o que, segundo a impetração, estaria a violar direito líquido e certo.

Cumprir observar, porém, que a vedação de comercialização de medicamentos em lojas de conveniência e em "drugstore", e mesmo a restrição à inscrição no Conselho Regional de Farmácia de tais estabelecimentos (Resolução CFF 334/98), não têm relevância no caso concreto, pois a impetrante não pretende exercer qualquer atividade comercial incompatível com o seu objeto social.

Pelo contrário, o que é invocado, na espécie, é o direito ao registro, ao controle, à fiscalização e, em específico, à expedição do Certificado de Responsabilidade Técnica de tal estabelecimento que comercializa medicamento, em consonância com o seu objeto social que é a exploração de atividades próprias a farmácias e drogarias.

Certo que exercem ainda o comércio como loja de conveniência e "drugstore", o que, porém, não elide a sua condição originária de farmácia ou drogaria, que exige, é certo, o cumprimento de requisitos específicos, que não consta tenham sido descumpridos para efeito de impedir o regular funcionamento de suas atividades, para o qual é necessária, como salientado, a liberação do Certificado de Responsabilidade Técnica e do Alvará da Vigilância Sanitária.

O Conselho Regional de Farmácia não demonstrou a existência de vedação legal a que sejam cumuladas, num único estabelecimento, as atividades tal como exercidas pela impetrante, sendo líquido e certo o direito ao Certificado de Responsabilidade Técnica, uma vez que cumpridas as formalidades específicas, sem a restrição imposta pela autoridade impetrada.

A controvérsia restou solucionada nos precedentes, assim ementados:

ERESP 414.961, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 15.12.2003: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. VALOR. INDEXAÇÃO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. 1. Consoante o art. 24, da Lei n.º 3.820/60 c/c art. 15, da Lei n.º 5.991/73, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa. 2. O órgão de vigilância sanitária tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere a observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos. 3. Precedentes, em ações análogas. 4. Embargos de Divergência acolhidos."

AGRESP 721.820, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU 05.09.2006: "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS. AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR E APLICAR PENALIDADES. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES. Compete aos Conselhos Regionais de Farmácia fiscalizar e aplicar penalidades às farmácias e drogarias que não cumprirem a obrigação legal de manter um responsável técnico habilitado em horário integral (artigos 10, "c", e 24 da Lei n. 3.820/60, e § 1º, do artigo 15 da Lei n. 5.991/73). "A atribuição dos órgãos de vigilância sanitária que, de acordo com o art. 44, do Decreto nº 74.170/74, que regulamentou a Lei nº 5.991/73, é competente para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, o que não se confunde com a incumbência do CRF de empreender a fiscalização de tais estabelecimentos quanto ao fato de obedecerem a exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado junto àquela autarquia" (REsp 411.088/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.5.2002). No mesmo sentido: REsp 672.095/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18/4/2005; REsp 610.514/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 2/8/2004. Agravo regimental improvido."

AGA 808.966, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 29.03.2007: "PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAÇÃO. PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Consoante jurisprudência pacífica desta corte, o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias, quanto à verificação de manterem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado. O órgão de vigilância sanitária, por sua vez, tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário da venda de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos. Precedentes: REsp 726.378/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJ de 02.05.2005; ERESp 414961/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, DJ de 15/12/2003;

REsp 491137/RS, Rel. Min. Franciulli Neto, 2ª Turma, DJ de 26/05/2003. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

RESP 549.896, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU 19.03.2007: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA A SÚMULA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO NO ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES. 1. Os enunciados sumulares não são equivalentes a dispositivo de lei federal para fins de interposição de recurso especial fundado na alínea "a" da norma autorizadora. 2. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC quando todas as questões suscitadas, ainda que implicitamente, tenham sido examinadas no acórdão embargado. 3. Decidindo o Tribunal a quo acerca de matérias atinentes aos limites da lide traçados pelas partes, não se verifica violação dos arts. 128, 131, 165, 458, 460 e 475 do CPC e 10 da Lei n. 9.469/97. 4. O STJ firmou entendimento de que o Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização de farmácias e drogarias quanto à verificação de possuírem, durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos, profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, de acordo com o art. 24 da Lei n. 3.820/60 c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73. 5. A competência dos órgãos de vigilância sanitária para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento de drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, não se confunde com a incumbência do Conselho de Farmácia da Região de empreender fiscalização com o intuito de verificar se tais estabelecimentos estão obedecendo à exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e provido."

AMS 0017040-96.2006.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 19.04.2010:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS NÃO-CORRELATOS AO RAMO FARMACÊUTICO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. CAPTAÇÃO DE RECEITAS. INFRAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA VIGILÂNCIA SANITÁRIA. 1. Remessa oficial, tida por submetida (artigo 14, §1º da Lei n. 12.016/2009). 2. O agravo retido interposto pelo CRF não deve ser conhecido, eis que o apelante não requereu expressamente sua apreciação (artigo 523, §1º do CPC). 3. Não há qualquer vedação legal expressa para o exercício simultâneo da atividade de drogaria e loja de conveniência num mesmo estabelecimento, não podendo esse fato, por si só, obstar a expedição dos Certificados de Regularidade e de Responsabilidade Técnica, desde que cumpridas as exigências da Lei nº 3.820/1960 (presença de responsável técnico durante todo o período de funcionamento) e da legislação sanitária (armazenamento dos produtos de forma adequada). 4. Ao Conselho Regional de Farmácia não compete recusar a expedição de Certificado de Regularidade Técnica sob o argumento de que o estabelecimento farmacêutico promove a intermediação de fórmulas, pois tal negativa refoge à sua competência prevista no artigo 10 da Lei n. 3.820/1960, a qual se restringe ao exercício da atividade do profissional de farmácia. 5. A proibição de captação de receitas foi, inicialmente, prevista pela Resolução RDC nº 33/2000, da ANVISA. Considerando que o referido instrumento normativo tem por função precípua disciplinar assuntos da competência do próprio ente expedidor, pode-se afirmar que cabe aos órgãos de vigilância sanitária fiscalizar e punir infrações relacionadas à intermediação de fórmulas. 6. Atendidos os requisitos previstos nos artigos 15 a 23 da Lei n. 5.991/73, acrescidos do pagamento de taxas e anuidades devidas, não há como o Conselho Regional de Farmácia se recusar a emitir o Certificado de Regularidade Técnica. 7. Precedentes jurisprudenciais. 8. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, não providas".

AMS 0005350-93.1999.4.03.6107, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 09.02.2011: "MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO DE FARMÁCIA - CERTIFICADO DE REGULARIDADE - ESTABELECIMENTO QUE COMERCIALIZA PRODUTOS ALHEIOS AO RAMO FARMACÊUTICO - FUNCIONAMENTO CONCOMITANTE E NO MESMO ESTABELECIMENTO DE DROGARIA E DRUGSTORE - INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. 1- Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização e aplicação de penalidades aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico em horário integral de funcionamento, "ex vi" do disposto no art. 24 da Lei nº 3.820/60. 2- A competência dos órgãos de vigilância sanitária restringe-se à verificação das condições de licenciamento e funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere à observância dos padrões sanitários para o comércio de drogas, medicamentos e correlatos. Art. 44 da Lei nº 5.991/73. 3- Não há vedação legal expressa do funcionamento de drogaria e drugstore, cumulativo e no mesmo estabelecimento, não podendo esse fato, por si só, obstar a expedição dos Certificados de Regularidade e de Responsabilidade Técnica, desde que atendidas as exigências da Lei nº 3.820/60 - presença de responsável técnico durante todo o período de funcionamento. 4- Apelação e remessa oficial improvidas."

REO 2000.70.00012580-7, Rel. Juiz FRANCISCO DONIZETE, DJU 03.07.2002: "MANDADO DE

SEGURANÇA. CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO DOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE LEGAL À COEXISTÊNCIA DE FARMÁCIA, DROGARIA E DRUGSTORE NO MESMO ESTABELECIMENTO. 1. A coexistência, no mesmo estabelecimento, de atividades relacionadas ao ramo farmacêutico e de outras não relacionadas a esse ramo não encontra óbice legal, em razão do que não se presta, por si só, a justificar a negativa de expedição do Certificado de Regularidade e do Certificado de Responsabilidade Técnica, se os requisitos previstos na Lei nº 3.820/60 se fazem presentes. 2. A vigilância sanitária refoge à competência fiscalizatória dos conselhos profissionais, que se restringe a questões relativas à ética e disciplina da classe profissional." AMS 2002.82.00006884-1, Rel. Des. Fed. PAULO GADELHA, DJU 28.02.2005: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INDEFERIMENTO DA INSCRIÇÃO DE ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO QUE TAMBÉM EXERCE ATIVIDADE SECUNDÁRIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. - A vedação à inscrição de estabelecimento farmacêutico que pratica igualmente comércio de artigos de conveniência não encontra respaldo na melhor exegese da legislação de regência. - A proibição ao uso de qualquer dependência da farmácia ou drogaria a fim diverso do licenciamento visa a preservar os usuários de serviços que desvirtuam as funções farmacêuticas. Inocorrência na espécie. - A leitura da Resolução nº 334/98, do Conselho Federal de Farmácia, demonstra que o ato normativo não seria óbice ao registro pretendido, pois ali se proíbe apenas o registro das lojas de conveniência e "drugstore", mas não o registro de farmácias que também exerçam tais atividades, como é o caso. - Apelação e remessa oficial improvidas."

Nesse sentido, o seguinte acórdão reformou a liminar nesses autos:

AI 0011276-86.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 29.10.2012: "DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. REGISTRO DE PJ E CERTIDÃO DE ASSUNÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. COMÉRCIO DE MEDICAMENTO JUNTAMENTE COM OUTROS. CUMULAÇÃO DE VENDA DE MEDICAMENTOS E MERCADORIAS EM LOJA DE CONVENIÊNCIA. COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA DOS ÓRGÃOS ESTADUAIS DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. ARTIGO 44 DO DECRETO 74.170/1974. REQUISITO IMPERTINENTE PARA INSCRIÇÃO DA PJ NO CRF E CERTIFICAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. 1. Consta dos autos que a agravante exerce atividades de farmácia, drogaria, "drugstore" e loja de conveniência, conforme contrato social e que, por conta da cumulação de atividades, o CRF negou a expedição de Certificado de Responsabilidade Técnica, gerando a discussão acerca de violação a direito líquido e certo. 2. A vedação de comercialização de medicamentos em lojas de conveniência e em "drugstore", e mesmo a restrição à inscrição no CRF de tais estabelecimentos (Resolução CFF 334/98), não têm relevo no caso concreto, pois a impetrante não pretende exercer qualquer atividade comercial incompatível com o seu objeto social; alegando, ao contrário, o direito ao registro, controle, fiscalização e, em específico, expedição do Certificado de Responsabilidade Técnica de estabelecimento que comercializa medicamentos, em consonância com o objeto social, que é a exploração de atividades próprias a farmácias e drogarias. 3. Certo que a impetrante explora, cumulativamente, o comércio como loja de conveniência e "drugstore", o que, porém, não elide a sua condição originária de farmácia ou drogaria, que exige, é certo, cumprimento de requisitos específicos, que não consta tenham sido descumpridos para impedir o regular funcionamento das atividades, para o qual necessária, como salientado, a liberação do Certificado de Responsabilidade Técnica e do Alvará da Vigilância Sanitária. 4. Cabe salientar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se pacificada no sentido de que a competência fiscalizatória do CRF limita-se à verificação da existência de profissional legalmente habilitado no estabelecimento (artigo 24 da Lei 3.820/1960); consolidou-se, outrossim, no sentido de que a fiscalização das condições de funcionamento das farmácias e drogarias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compete aos órgãos de vigilância sanitária, conforme estabelece o artigo 44 do Decreto 74.170/1974 ("Compete aos órgãos de fiscalização, sanitária dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios a licença e a fiscalização das condições de funcionamento dos estabelecimentos sob o regime da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973, e deste Regulamento"). 5. O estabelecimento requereu sua inscrição e assunção de responsável técnico perante o CRF, indeferido ante a alteração no objeto social da empresa, que passou a englobar "o comércio varejista de mercadorias em lojas de conveniência e correspondentes de instituições financeiras", determinando-se à autora "apresentar alteração contratual adequando o ramo apresentado de acordo com a Lei 5.994/73, visto que por se tratar de drogaria não poderá haver o comércio de conveniências e o serviço de correspondentes financeiros". 6. Em tal ato, o CRF não se limitou a verificar a existência de responsável técnico no estabelecimento, extrapolando sua competência ao fiscalizar as "condições de funcionamento dos estabelecimentos sob o regime da Lei nº 5.991, de 17 de dezembro de 1973" que, conforme visto, foi outorgada aos órgãos de vigilância sanitária. 7. O artigo 24 da Lei 3.820/1960 dispôs que "as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais

que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado", sendo este o fundamento legal do requerimento efetuado pela autora à CRF, daí a impertinência dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça citados pela agravante em seu arrazoado, referindo-se a lavraturas de auto de infração e indeferimentos de licenças pelos órgãos de vigilância sanitária, e não de impedimento à inscrição de pessoa jurídica no CRF. 8. Agravo inominado desprovido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002630-18.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002630-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PAULO ROBERTO DE FREITAS PEREIRA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
No. ORIG. : 00026301820114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em repetição do IRRF incidente sobre benefícios previdenciários do INSS, bem como juros de mora e correção monetária, recebidos acumuladamente em decorrência de decisão judicial transitada em julgado.

A sentença julgou procedente o pedido "*para declarar a inexistência de relação jurídica tributária no sentido de reconhecer-se a inexigibilidade do imposto sobre a renda de pessoa física dos valores recebidos na ação judicial, condenar a ré a restituir os valores indevidamente recolhidos, acrescidos de juros e correção, de conformidade com o art. 39, § 4º, da Lei 9.250/96*", fixada a verba honorária em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, conforme artigos 2º e 12 da Lei 7.713/88, 56 do RIR/99, e 46 da Lei 8.541/92; (2) os juros de mora acarretam acréscimo patrimonial, não sendo possível a exclusão da incidência do imposto de renda; (3) "*os juros moratórios são indenização pelo atraso no pagamento de uma obrigação, mas não significa necessariamente que sejam verbas de caráter indenizatório propriamente dita na forma como reconhece o IR, devido a sua acessoriedade*"; (4) a correção monetária constitui uma espécie de acréscimo patrimonial, devendo o imposto de renda incidir sobre ela; e (5) em caso de eventual condenação da União, deve-se atender ao disposto no art. 20, do CPC, em seu § 4º, pelo qual a condenação da União, em caso de sucumbência supõe honorários em valor fixo e não em percentual sobre a causa ou a condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

1. Imposto de renda sobre rendimentos acumulados.

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

RESP 1.197.898, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 30/09/2010: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FORMA DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE BENEFÍCIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM CUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL. 1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está claro e suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de forma contrária aos interesses do embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia. 2. Sobre a forma de cálculo do Imposto de Renda incidente sobre benefícios recebidos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.118.429/SP (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.5.2010), de acordo com o regime de que trata o art. 543-C do CPC, fez consignar o seguinte entendimento, na ementa do respectivo acórdão: "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente." 3. Recurso especial parcialmente provido."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

RESP 901.945, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJ 16/08/07: "TRIBUTÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE. 1. No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto. Precedentes: REsp 617081/PR, 1ª T, Min. Luiz Fux, DJ 29.05.2006 e Resp 719.774/SC, 1ª T, Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04.04.2005. 2. Recurso especial a que se nega provimento." **RESP 505.081, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31.05.2004: "TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E ASSISTENCIAIS. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE POR PRECATÓRIO. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.** 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo. 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda. 3. Recurso especial desprovido."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado de que fui relator:

AC 2009.61.00.016134-6, julgado em 15/09/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 2º e 12 da Lei 7.713/88, 56 do RIR/99, e 46 da Lei 8.541/92, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

2. Incidência de imposto de renda sobre juros de mora.

O Superior Tribunal de Justiça recentemente decidiu no sentido da incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, em casos de concessão de benefício previdenciário em sede de ação judicial em face do INSS, tendo em vista a natureza remuneratória dos proventos recebidos em atraso, por isso deve prevalecer a regra de que a verba acessória segue a principal, conforme os seguintes precedentes:

AgRg no ARESP 236.328, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ATRASO. NATUREZA REMUNERATÓRIA DA VERBA PRINCIPAL. INCIDÊNCIA. 1. Em julgamento de recurso repetitivo, a Primeira Seção assentou que não existe, em absoluto, afastamento da incidência de Imposto de Renda sobre juros moratórios. A resolução da controvérsia não prescinde da identificação de seu enquadramento na regra isentiva do art. 6º, V, da Lei 7.713/1988 (despedida ou rescisão contratual) e da natureza da verba principal (REsp 1.089.720/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 28.11.2012). 2. Como o benefício previdenciário possui natureza remuneratória e se sujeita à incidência do IRPF, a verba acessória deve seguir o mesmo regime tributário (REsp 1.256.021/SC, Rel. Ministra Diva Malerbi, Desembargadora convocada TRF 3ª Região, Segunda Turma, DJe 18.2.2013; AgRg no AgRg no REsp 1.315.416/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; EDcl no AgRg no REsp 1.233.917/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18.12.2012). 3. Agravo Regimental não provido." (grifamos)
AgRg no ARESP 300.240, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 15/04/2013: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO ACUMULADAMENTE E A DESTEMPO. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA. 1. Em se tratando de benefício previdenciário pago a destempo e acumuladamente, a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos. Entendimento consolidado em sede de recurso repetitivo (REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24.3.2010, DJe 14.5.2010). 2. Como a verba principal (benefício previdenciário) é em tese tributável, os juros de mora dela decorrentes também o são, considerando-se aqui o postulado accessorium sequitur suum principale (REsp

1089720/RS, Rel. Min. Mauro Campbell, Primeira Seção, julgado em 10.10.2012, DJe 27.11.2012). Agravo regimental improvido."

3. Incidência de imposto de renda sobre correção monetária.

No tocante à correção monetária, firmada a jurisprudência firme no sentido da incidência do imposto de renda, por se tratar de mera atualização do valor principal tributável, conforme os seguintes precedentes:

RESP 1.231.958, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24/10/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. JUROS MORATÓRIOS. IMPOSTO DE RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Não incide Imposto de Renda sobre juros de mora, porque indenizatórios, sendo irrelevante a natureza do principal e desnecessária a comprovação de efetivo dano. 3. Entendimento fixado no julgamento do REsp 1.227.133/RS, na sistemática do art. 543-C do CPC. 4. O mesmo raciocínio não se aplica à correção monetária. Trata-se do próprio principal em valores atualizados, inexistindo, a rigor, distinção ontológica entre este e aquela. 5. Se a verba restituída é tributada pelo Imposto de Renda (fato incontroverso), a incidência será sobre o valor real, ou seja, corrigido monetariamente. 6. Recursos Especiais não providos."

RESP 608.982, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 13/02/2006: "TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA - MANDADO DE SEGURANÇA - VERBA SALARIAL PAGA A DESTEMPO - RENDIMENTO TRIBUTÁVEL - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCIDÊNCIA. - Incide imposto de renda sobre a atualização monetária de rendimentos provenientes do trabalho assalariado, pagos com atraso. - Recurso especial não conhecido."

Em relação aos consectários legais, a sentença decidiu de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação exclusiva, no período em questão, da taxa SELIC (v.g.: RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

Como se observa, a hipótese é de sucumbência recíproca, vez que é parcialmente procedente o pedido, sem decaimento mínimo, devendo, portanto, cada qual das partes arcar com os respectivos honorários advocatícios (artigo 21, CPC), rateadas as custas.

Em suma, a sentença deve ser reformada para a decretação da improcedência do pedido de repetição do IRPF sobre os juros de mora e a correção monetária pagos por condenação judicial, relativos à aposentadoria de segurado da Previdência Social, fixada sucumbência recíproca.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049801-75.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.049801-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : AUTTEL SERVICOS E TELEMARKETING LTDA
ADVOGADO : SP130557 ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00498017519994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de r. sentença que, reconhecendo o alegado pagamento de parte da dívida, julgou parcialmente procedentes os presentes embargos à execução fiscal, esta ajuizada para cobrança de COFINS, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Ao final, em razão da sucumbência recíproca, deixou de

condenar a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, por entender suficiente o encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69, e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), com fundamento no § 4º, do artigo 20, do CPC.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte para análise da remessa oficial.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O pedido da embargante no tocante ao abatimento da dívida em razão do pagamento parcial foi admitido pela União, motivo pelo qual houve a substituição da certidão de dívida ativa (fls. 52/59).

Tendo em vista que a sucumbência da União no feito versou exclusivamente sobre tal matéria defensiva e tendo sido reconhecido pela exequente o direito invocado, gerando, inclusive, a substituição do título executivo, nota-se que a r. sentença foi lavrada com o costumeiro acerto.

Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito. 2. Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado. 3. A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08)
"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - VERBA HONORÁRIA - ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. 1. Hipótese em que, em execução fiscal movida pelo INSS no valor de mais de três milhões de reais, o executado veio aos autos, de plano e antes de qualquer penhora ou mesmo ato citatório, apresentar objeção de pré-executividade, que, também de plano acolhida pelo juiz, extinguiu o feito e levou a condenação do INSS ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.500,00. 2. Pretensão de majoração da verba honorária que não deve ser acolhida, porquanto não existiu prejuízo algum ao cliente do advogado, máxime quando não se tratou de embargos à execução e nem existiu penhora que demandasse outro trabalho do causídico que não o de apresentar a objeção de pré-executividade. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08)

Desta feita, considerada a sucumbência da Fazenda Pública no caso sob análise, de se aplicar o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

...

§ 4º. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for

vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

O dispositivo transcrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.

Nesse contexto, afigura-se razoável a verba honorária fixada em desfavor da União no montante de R\$ 1.000,00 (um mil reais), pois respeita os parâmetros firmados pelo CPC e está em consonância com os precedentes já admitidos por esta 3ª Turma.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos a Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019926-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019926-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PARTHENON EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP237579 JULIANO RODRIGUES CLAUDINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00199266320094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado, em 3/9/2009, face ao Procurador-Geral da Fazenda Nacional em São Paulo/SP e do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo/SP, visando assegurar à impetrante a expedição de Certidão Conjunta Negativa de Débitos ou Certidão Conjunta Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, tendo em vista a negativa da autoridade administrativa, bem como seja impedido a sua inscrição no CADIN. Segundo alega, protocolou em 17/3/2005 Pedido de Revisão de Débito, referentes aos processos administrativos nºs 10880.506861/2005-13 e 10880.506860/2005-61, inscrições 80.6.05.013064-10 e 80.2.05.005538-30 respectivamente, sendo que ainda não obteve qualquer resposta.

A liminar foi deferida (fls. 63/66).

As autoridades impetradas apresentaram informações (fls. 82/90 e 104/108).

Em 9/10/2009, a União apresentou petição, informando a conclusão da análise pela Receita Federal dos pedidos de revisão formulada pela impetrante, relativos às inscrições em dívida ativa nºs 80.2.05.008838-30 e 80.6.05.013064-10, tendo sido cancelada a primeira e mantida a segunda (fls. 118/119).

Após a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fls. 141/142), sobreveio sentença concedeu a segurança, "reconhecendo o direito do impetrante à obtenção de Certidão Conjunta Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa", uma vez que a inscrição 80.2.05.008838-30 foi cancelada e a de nº 80.6.05.013064-10 decaiu (fls. 149/151).

Frente ao teor da sentença a União opôs embargos de declaração, a fim de sanar erro (fls. 161/163). Posteriormente, os embargos foram rejeitados (fls. 165/166).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, sob o fundamento de que após a conclusão da análise dos recursos administrativos da apelada, foi mantida a inscrição nº 80.6.05.013064-10, sendo verificada ainda a presença de saldo devedor, além do montante constante da inscrição, porém o valor excedente não poderia ser cobrado, pois já teria decaído, ou seja o que decaiu foi o saldo excedente de imposto a pagar e não a inscrição. Por isso, entende que a apelada não faz jus a certidão de regularidade fiscal (fls. 175/179).

Vieram-me conclusos, para julgamento.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença (fls. 196/199).

Em 17/5/2011 a União informa que o débito constante da inscrição em dívida ativa nº 80.6.05.013064-10 foi mantido e continuou constando no seu sistema como ativa, além disso, é objeto de execução fiscal (fls. 201/209).

DECIDO

Inicialmente, assinalo que a análise da apelação e da remessa oficial por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

O cerne da controvérsia (*punctum saliens*) gira em torno da decadência ou não da inscrição em dívida ativa nº 80.6.05.013064-10 e o direito a certidão de regularidade fiscal.

Nesse passo, assinalo que a concessão de certidão positiva com efeitos de negativa é de rigor quando demonstrada a suspensão da exigibilidade de eventuais créditos, como no caso de reclamações e recursos administrativos (art. 151, III, do CTN), ou ainda, no caso de inoccorrência de análise dos mesmos por mais de 30 dias.

Por fim, assevero que em momento anterior a sentença, a União informou a conclusão da análise dos recursos administrativos interpostos pela apelada frente às inscrições em dívida ativa nºs 80.2.05.005538-30 e 80.6.05.013064-10, concluindo-se pelo cancelamento da primeira e mantida a segunda (fls. 118/119), além disso nesta Corte a União alegou e comprovou que a inscrição em dívida ativa nº 80.6.05.013064-10 foi mantida e continuou constando no seu sistema como ativa. Ocorre que, da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que no julgamento dos recursos administrativos da apelada foi mantida a inscrição em dívida ativa nº 80.6.05.013064-10, porém foi apurado que o valor constante da mesma foi fixado em montante menor ao devido, gerando um saldo no valor de R\$ 429,27, porém este excedente não poderia ser cobrado devido a decadência. Portanto, havendo débitos em aberto não existe razão para a emissão da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, tal entendimento é pacífico na jurisprudência tendo sido sintetizado por esta Corte no julgamento do AMS 200061020156675 - Apelação em Mandado de Segurança - 218433, pelo JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, relatado pelo Juiz Federal convocado Leonel Ferreira, publicado no DJF3 CJ1 de:16/11/2010 - página 281, ementa que transcrevo:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. DÉBITOS EM ABERTO. INADEQUAÇÃO AO ART. 205 DO CTN. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. O artigo 205, do CTN, assegura acesso a certidão negativa, tendo por premissa a ausência de débito. 2. Alegada a compensação de débitos não aceita pela Fazenda Pública, insubsistindo o direito à emissão de CND ou positiva com efeito de negativa. Não

há meios de se obter prova, nos autos, de que a decisão judicial que menciona tem a abrangência suficiente para abarcar, com seu deferimento de compensação, todo o débito do impetrante. Daí não se poder afirmar da suficiência da compensação. 3. Apelação improvida.

Desta feita, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado, bem como aos seus fundamentos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para denegar a segurança.

P.R.I.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004613-49.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.004613-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : SCOVILL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00046134920054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial em face de r. sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição, acolheu os embargos à execução fiscal e declarou extinto o crédito tributário objeto da inscrição nº 80 2 03 004589-14 e a execução fiscal nº. 2003.61.82.054145-1 (valor de R\$ 288.302,49 em jul/2003), com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizáveis até o efetivo pagamento, com fulcro no § 4º, do artigo 20, do CPC.

Não foram apresentados recursos voluntários pelas partes.

Submetida a decisão ao reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de auto de infração lavrado em 03/03/1998 (fls. 127). Diante da ausência de informações acerca da data em que a executada foi notificada do procedimento administrativo, o d. magistrado considerou a data da lavratura do próprio auto como termo inicial para contagem do prazo prescricional.

Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 e tendo em vista que não restou configurada a inércia da exequente em impulsionar o feito, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Desta feita, não há como afastar a já reconhecida prescrição, visto que decorrido período superior a cinco anos entre a constituição do crédito tributário com a lavratura do auto de infração, em 03/03/1998, e o ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu somente em 19/08/2003 (fls. 02 dos autos em apenso).

Nesse sentido, cito o seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO COM A CITAÇÃO DO DEVEDOR, QUE RETROAGE À DATA DE AJUIZAMENTO. ART. 219, § 1º, DO CPC. APLICABILIDADE QUANDO A DEMORA DA CITAÇÃO NÃO É IMPUTADA AO EXEQUENTE. PRECEDENTES. 1. Discute-se nos autos a ocorrência da prescrição, tendo a Corte de origem reconhecido expressamente que a demora para a realização da citação do devedor decorreu de mecanismos inerentes ao procedimento normal de condução da execução fiscal. 2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que o art. 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado em conjunto com o disposto no art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, de modo que "o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. (...) Dessarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN." (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.5.2010, DJe 21.5.2010). 3. A retroatividade da citação, segundo o art. 219, § 1º, do CPC, somente ocorre quando a demora não é imputável exclusivamente ao Fisco. Precedentes: REsp 1.228.043/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15.2.2011, DJe 24.2.2011; AgRg no AgRg no REsp 1.158.792/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9.11.2010, DJe 17.11.2010. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGARESP 201202682726, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/04/2013 ..DTPB:.)"

Acolhida a tese apresentada na inicial, deve ser a União condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o magistrado não fica adstrito aos percentuais definidos no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo fixá-los de acordo com sua apreciação equitativa, observado o disposto nas alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º, conforme estabelecido no § 4º do mesmo artigo.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. VERBA HONORÁRIA. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. Admite-se, nos casos em que o valor dos honorários represente percentual manifestamente irrisório ou exorbitante, seja revisto o critério adotado para sua fixação, afastando-se a vedação contida na Súmula 7 desta Corte. Isso porque nessa hipótese não mais se trataria de questão de fato, mas de direito. 2. Em conformidade com o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, nas causas em que não houver condenação, os honorários não estão adstritos aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou mesmo ser fixado o montante em valor determinado. 3. A desvinculação a determinados limites percentuais não pode conduzir ao arbitramento de honorários cujo montante se afaste do princípio da razoabilidade, sob pena de distanciamento do juízo de equidade insculpido no art. 20, § 4º, do CPC e conseqüente desqualificação do trabalho desenvolvido pelos advogados, sejam públicos, sejam privados. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp nº 1059571, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 06/11/08)
"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - VERBA HONORÁRIA - ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. 1. Hipótese em que, em execução fiscal movida pelo INSS no valor de mais de três milhões de reais, o executado veio aos autos, de plano e antes de qualquer penhora ou mesmo ato citatório, apresentar objeção de

pré-executividade, que, também de plano acolhida pelo juiz, extinguiu o feito e levou a condenação do INSS ao pagamento de honorários no valor de R\$ 1.500,00. 2. Pretensão de majoração da verba honorária que não deve ser acolhida, porquanto não existiu prejuízo algum ao cliente do advogado, máxime quando não se tratou de embargos à execução e nem existiu penhora que demandasse outro trabalho do causídico que não o de apresentar a objeção de pré-executividade. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp nº 993560, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 08/05/08)

Desta feita, considerada a sucumbência da Fazenda Pública no caso sob análise, de se aplicar o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

...

§ 4º. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

O dispositivo transcrito remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.

Nesse contexto, afigura-se razoável a verba honorária fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo CPC e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.

Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é apenas um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado com as outras circunstâncias do caso concreto de modo a não propiciar enriquecimento sem causa, tampouco onerar excessivamente a parte vencida, sem se afastar da finalidade primordial do instituto que é compensar o trabalho desenvolvido pelo patrono da parte.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009669-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009669-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: FRIGORIFICO BORDON S/A e outros
	: SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/
	: CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
	: BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO	: SP220340 RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG.	: 00096694220104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por Frigorífico Bordon S/A e outros em face de decisão de Relator que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação para manter a sentença que indeferiu a petição inicial.

Por meio de embargos de declaração opostos a fls. 92/97 a parte embargante alega, em síntese, a existência de erro de fato e de contradição ao reconhecer a declaração de autenticidade e depois afirmar que a representação da empresa estava irregular. Afirma existir erro de fato causado por erro de digitação na procuração subscrita pelas empresas Frigorífico Bordon S/A e Swift Armour S/A Indústria e Comércio, uma vez que constou o nome de Geraldo Bordon quando o correto seria João Geraldo Bordon, o que não acarreta irregularidade. Diz que o *decisum* é contraditório ao afirmar que a representação da Companhia Brasileira de Distribuição está irregular, sendo que a decisão de fls. 58 apenas não aceitou o documento por não ser contemporânea à propositura da ação. Alega, finalmente, contradição em relação à procuração de fls. 56v, pois na parte final do documento consta que após a validade não surtirá efeitos, salvo quanto aos poderes *ad judicium*.

É o necessário.

Decido.

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

É o que constato no caso em apreço.

Inexiste contradição entre a declaração judicial de que o advogado da causa adotou a cautela de fazer declaração de autenticidade das peças que instruem a ação e a de que o subscritor da procuração emitida pela Companhia Brasileira de Distribuição não tinha poderes de representação. Uma afirmação não contradiz a outra, porquanto o documento pode ser autêntico, mas, ausente o poder de representação, é ineficaz (item "a" do recurso).

A alegação de que houve erro de fato por erro de digitação na procuração é inverossímil. O erro de fato é aquele que consiste na falsa ideia sobre o exato sentido da coisa, crendo-se numa realidade que não é verdadeira (De Plácido e Silva, Vocabulário Jurídico, 4ª edição, Forense, pág. 184). A alegação de que o nome correto do representante legal da empresa é João Geraldo Bordon e não Geraldo Bordon, como constou, não pode ser caracterizado como erro de fato e tampouco como um simples erro de digitação, mormente à míngua de outros elementos indicadores de que se tratam da mesma pessoa (item "b" do recurso).

A contradição, para efeitos de embargos declaratórios, é aquela existente entre a fundamentação e a parte dispositiva, não sendo lícito ao embargante invocar tal mácula em relação à sentença e à decisão terminativa monocrática de relator. Ademais, cuidando-se de pressuposto de validade do processo, a questão pode ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo de ofício (item "c" dos embargos).

A exceção de validade inserta na procuração de fls. 56 e verso se destina a impedir que, uma vez decorrido o prazo, os mandatos judiciais outorgados automaticamente percam validade, o que acarretaria prejuízo aos outorgantes. Isso não significa, em absoluto, que expirado o prazo de validade ainda possam ser outorgados **novos** mandatos (item "d").

Ficou claro que a decisão embargada não apresenta nenhum vício, inexistindo reparos a ser realizado.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002542-95.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002542-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : CONESA E BARROS LTDA -ME
No. ORIG. : 00025429520124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, ajuizada esta pelo

Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, para a cobrança de anuidades dos exercícios de 2007, 2008, 2009 e 2010 (valor de R\$ 3.543,53 em jan/11 - fls. 05). 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 CRC/SP, à luz do disposto no art. 8º da Lei nº. 12.514/11. Deixou de fixar honorários advocatícios.

Apelação do exequente, fls.15/19, pugnando pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que seria inaplicável o artigo 8º da Lei nº. 12.514/11, *"porque no presente caso a ação executiva busca a cobrança de valores referentes a 04 anuidades, referentes aos anos de 2007, 2008, 2009 e 2010, conforme Certidão de Dívida Ativa (documento anexado à inicial que atesta claramente a cobrança de 4 anuidades), em consonância portanto com o que estabelece a citada lei"*. Salienta, ainda, que *"de acordo com o art. 1211 do CPC, que consagra o princípio do tempus regit actum, não pode o art. 8º da lei nº. 12.514/11 ter qualquer influência sobre as ações já em andamento, porque a lei processual nova deve ficar adstrita aos atos pendentes de realização (...)"*.

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.

O art. 8º, da Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011 é claro ao dispor 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"*.

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).

Importa destacar que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento acerca da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais movidas pelos Conselhos de Fiscalização, isso em razão da existência da Lei 12.514/11, que trata especificamente da matéria. Confira:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.
1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.
2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-

se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei n.º 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento."

(STJ, RESP 1.363.163, 1ª Seção, Rel. Benedito Gonçalves, j. 11/09/2013, publicado no DE 30/09/2013)

Embora o d. magistrado tenha considerado ausente interesse processual neste feito, verifica-se, pela CDA acostada às fls. 05, que o Conselho exequente pretende a cobrança de quatro anuidades de técnico em contabilidade referentes aos exercícios de 2007 a 2010, totalizando o valor de R\$ 3.543,53 em jan/2011.

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, 11 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035859-24.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035859-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : RICARDO ANDERSON RIBEIRO
ADVOGADO : SP124949 MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00358592420094036182 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação cautelar, em face da União Federal, com o escopo de que o nome da requerente seja retirado do CADIN, sob o argumento de que já houve indicação de bem imóvel como garantia da execução fiscal. O valor atribuído à causa é de R\$ 1.249,12, atualizado em 30 de agosto de 2013.

Sobreveio sentença, julgando improcedente a medida cautelar, condenando o autor ao pagamento de custas

processuais e verba honorária, arbitrada em 10% do valor atualizado da causa, pois o MM. Juízo de origem reconheceu que, mesmo tendo a requerente oferecido bem imóvel como garantia da execução, as providências processuais necessárias para a formalização do ato não se findaram. Além disso, o Juízo *a quo* verificou ausente o requisito do *fumus boni iuris*, necessário para a concessão da medida postulada.

A requerente apelou, às folhas 103/112, sustentando a necessidade de reforma da sentença, tendo-se em vista o cumprimento da exigência legal, ao oferecer bem imóvel como garantia para satisfazer o débito pendente junto à apelada, garantindo-lhe a retirada do seu nome do CADIN.

Nas contrarrazões, a União (Fazenda Nacional) alegou que o bem imóvel oferecido à penhora em sede de execução fiscal ainda não foi aceito pela União, uma vez que esta solicitou ao requerente certidão negativa e a prestação de informação que atestasse se o bem oferecido serve de garantia para outras dívidas, o que ainda não foi atendido.

É o relatório. DECIDO.

O cerne da controvérsia gira em torno da inscrição do nome do requerente no CADIN, mesmo tendo este indicado bem imóvel como garantia da execução fiscal.

No tocante à inscrição no Cadastro de Informativo de Créditos não quitados do Setor Público Federal - CADIN - há reiterativos precedentes no sentido de que com o oferecimento de garantia idônea não pode a União Federal inscrever o contribuinte no referido cadastro.

Nos termos do artigo 7º da Lei n.º 10.522/02, há suspensão do registro no CADIN quando for ajuizada demanda com o objetivo de discutir a natureza ou o valor da dívida, tendo sido oferecida garantia idônea e suficiente.

Cumpra-se, assim, *in casu*, que a dívida discutida em juízo encontra-se garantida com o oferecimento do bem imóvel, não havendo, portanto, motivo plausível para se manter a informação no registro (CADIN), na medida em que tal atitude prejudica veemente o suposto devedor.

De outra monta, evidenciam-se diversos prejuízos que podem ser ocasionados por conta da sobredita inscrição, a saber: impossibilidade de obtenção de financiamentos, abertura de contas, efetuação de compra a prazo, dentre outros.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento no sentido de que, enquanto tramitar ação onde se discute a existência da dívida ou a amplitude do débito, é indevida a inclusão do nome do devedor nos mencionados sistemas de proteção ao crédito.

Neste sentido colacionam-se ementas de acórdãos do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 283/STF. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL DO INSS PARA IMPUGNAR PARTE DO ACÓRDÃO RECORRIDO QUE LHE FAVORECE. INSCRIÇÃO NO CADIN. POSSIBILIDADE APESAR DA EXISTÊNCIA DE DEMANDA JUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Rejeitada a alegação de que o recurso especial, ao qual foi dado provimento no presente agravo de instrumento, não poderia ter sido conhecido por esbarrar na Súmula n. 283/STJ. No caso, a parte não impugnada do acórdão recorrido é justamente aquela que favorece a autarquia, logo, o INSS não poderia atacar esse fundamento haja vista a ausência de seu interesse recursal. 2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que: "a pura e simples existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no Cadin. Nos termos do art. 7º da Lei 10.522/02, para que ocorra a suspensão é indispensável que o devedor comprove uma das seguintes situações: 'I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei'" (AgRg no REsp 670.807/RJ, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4.4.2005). 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200703083108, Primeira Turma, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJ 19/8/2009).

Outro não é o entendimento deste E. Regional consoante a seguir se observa:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA - SENTENÇA CONTRÁRIA À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE CAUÇÃO. I. A decisão agravada deve ser reconsiderada, eis que contrária à legislação de regência e à atual jurisprudência sobre o tema, não encontrando, pois, respaldo no artigo 557, do CPC, conforme demonstrado pela agravante. II. É cediço que a procedência da ação cautelar exige que o autor demonstre a fumaça do bom direito de sua pretensão e o risco de perecimento desta, em caso de demora do provimento jurisdicional. III. O artigo 896 do CPC c.c o artigo 151 do CTN autoriza a concessão de medida cautelar de caução, a fim de permitir que o contribuinte obtenha certidão negativa e obste o seu registro no CADIN, indispensáveis ao exercício da atividade econômica, quando seus débitos, apesar de inscritos como dívida ativa, ainda não sejam objeto de execução fiscal. Nos termos do artigo 7º, I, da Lei 10.522/2002, "Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei". IV. Oferecidos bens em caução e ajuizada ação para discutir o débito, cabível a concessão da medida cautelar, especialmente porque presente, também, o periculum in mora, pois a concessão da medida cautelar era

indispensável para que a apelada obtivesse certidão de regularidade fiscal, a qual, como é cediço, é essencial para o exercício da atividade empresarial. V.Agravo legal provido. (TRF3, AC 00365812820004036100, Segunda Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJ 27/8/2013)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - CADIN - EXCLUSÃO DO APONTAMENTO ENVOLVENDO A AGRAVADA - GARANTIA DO DÉBITO. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito comum ordinário, deferiu a antecipação de tutela pleiteada para determinar a exclusão do nome da agravada do CADIN, ante o oferecimento de bem em garantia do débito que ensejou referida inscrição. 3. De acordo com o disposto no artigo 7º, da Lei nº 10.522/02, para a suspensão do registro no CADIN é necessário que o devedor comprove ter ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea ou que o crédito, objeto do registro, encontra-se com a exigibilidade suspensa. Outro meio de exclusão do nome do CADIN é a comprovação de regularização da situação que deu causa à inclusão no cadastro (artigo 2º, § 5º, da mesma lei), situações presentes na hipótese em apreço. (TRF3, AI 00000187920124030000, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJ 23/8/2012).

Assim, não merece prosperar a apelação.

Ex positis, forte na fundamentação supra, dou provimento à apelação, reformando a decisão prolatada pelo Juízo de primeiro grau, nos termos do §1º-A do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011374-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011374-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : HENRIQUE LANE STANIAK
ADVOGADO : SP102084 ARNALDO SANCHES PANTALEONI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00113744120114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, em 7 de julho de 2011, visando o cancelamento do número de inscrição do autor 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\$ 1.120,86 (um mil, cento e vinte reais e oitenta e seis centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 347/353)

Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. (fls. 355/258)

Sobreveio sentença de improcedência do pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. O autor foi condenado 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 *ex lege*. (fls. 384/386)

Irresignado, apelou o autor, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 398/417)

Apelação recebida em ambos os efeitos. (fl. 436)

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) haverão 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, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Honorários de sucumbência devidamente arbitrados, devendo, pois, serem mantidos.

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, 14 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011314-11.1987.4.03.6100/SP

2007.03.99.031533-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE	: PREFEITURA MUNICIPAL DE JACUPIRANGA
ADVOGADO	: SP095605 MICHEL AARAO FILHO
APELANTE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	: SP202316 MURILO ALBERTINI BORBA
ADVOGADO	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00.00.11314-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em Execução de Título Judicial, ajuizada por Prefeitura Municipal de Jacupiranga, em face do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-INCRA, requerendo o cumprimento de acórdão do extinto Tribunal Federal de Recursos transitado em julgado, em que requerida a devolução das parcelas do ITR, indevidamente retidas.

Em fase de liquidação, a sentença homologatória de cálculos, no valor de Cr\$ 228.499,44 equivalentes em fevereiro de 1990 a 45.306,6265 BTN's, foi prolatada em 8 de março de 1990.

Em 21 de março de 1990 o exequente requereu a citação da executada, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Em 13 de novembro de 1992, às fls. 219/220, informa-se nos autos, através de ofício da Presidência desta Corte e respectivo recibo, o pagamento de precatório ao exequente no valor de Cr\$ 8.666.780,25 (ref. Out/1992).

Em 18 de agosto de 1993 (fls. 226/227), o exequente requereu o prosseguimento da execução vez que o pagamento feito nos autos do referido precatório no valor de R\$ 8.666.780,25 correspondiam a apenas 1.908,2181 BTN's remanescendo um saldo em favor do exequente de 43.398,4084 BTN's.

Em maio de 1995, a exequente apresentou conta, corrigida monetariamente, utilizando-se inclusive dos índices de inflação do IPC expurgados e juros de mora de 6% ao ano desde o último pagamento efetuado pelo INCRA, requerendo a citação da União nos termos do artigo 730 do CPC para fins de pagamento da quantia de R\$ 65.926,04 equivalentes a 93.366,43 UFIR's.

Em fevereiro de 1997, a exequente apresentou nova conta, com correção monetária plena, requerendo novamente a citação da União nos termos do artigo 730 do CPC para fins de pagamento da quantia de R\$ 171.446,74 equivalentes então a 188.237,52 UFIR's.

À fl. 257, consta ofício da Presidência desta Corte informando, nos autos do precatório nº 91.03.001229-8, o depósito, em 14/2/1997 de R\$ 22.550,45, valor este devidamente liquidado (fl. 270).

Inconformado com o montante até então levantado, em junho de 1997 (fls. 273/274) o exequente apresentou

cálculos do saldo devido no valor de R\$ 148.896,29 (163.478,57 UFIR's) e em novembro de 1997 (fls. 275/281) novos cálculos no valor de R\$ 171.269,92, (188.043,39 UFIR's), com memória de cálculos, requerendo nova citação da União nos termos do artigo 730 do CPC.

Instada a manifestar-se das petições de fls. 273/274 e 275/281 em despacho à fl. 282, certificou-se à fl. 288 decurso de prazo para o cumprimento da respectiva decisão.

Em fevereiro de 1999, à fl. 299, consta a expedição de precatório complementar no valor de R\$ 171.269,92.

Em novembro de 2000, a executada manifestou-se pela retificação do precatório para o valor de R\$ 142.047,67, alegando que o exequente teria se utilizado do Provimento nº 24/1997 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região na atualização de seu cálculo, incorrendo em erro material, por inexistir qualquer determinação neste sentido. *determinou a remessa do*

Em 14 de maio de 2003, o MM. Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à Seção de Cálculos, se manifestando a Contadoria Oficial em fevereiro de 2004 nos seguintes termos:

"(...) analisamos os cálculos apresentados pelo autor às fls. 246/255, e constatamos que:

- Aplicou índices expurgados não deferidos nos autos;

- Efetuou novos cálculos de liquidação, não observando a conta de fls. 202;

- Não observou o disposto no artigo 100 da CF/88 que dispõe sobre a aplicação de juros no período da inclusão do Precatório até o depósito e Emenda n.º 30/2000 que prevê a não aplicação de juros em Precatório Complementar."

Em seus cálculos, considerando a atualização até fevereiro de 1997, o Contador Judicial obteve um valor de R\$ 42.397,12 e não os R\$ 171.446,74 requeridos pelo exequente.

Manifestou-se o exequente (fls. 426/427) pela prevalência de seus cálculos ao argumento do trânsito em julgado da sentença homologatória de cálculos de liquidação, bem como o transcurso do prazo para manifestação *in albis* do despacho de fl. 288.

Também se manifestou o executado concordando com os cálculos da Contadoria Judicial, porém alegando ausência da dedução proveniente dos depósitos acostados aos autos (fls. 260, 334, 401 e 406), apresentando cálculo em valor negativo de R\$ 36.608,09 para abril de 2002, considerando ter o INCRA saldado valor maior do que o devido.

À fl. 438, informou a Serventia do Juízo, consoante os cálculos apresentados pela executada, um saldo em seu favor de R\$ 36.912,47 para 25 de outubro de 2005.

Em 7 de novembro de 2005 sobreveio sentença, fl. 444, que julgou extinta a Execução, nos termos do art. 794, I e 795, do CPC, em razão da informação de fls. 438 e demonstrativo de cálculo (fls. 439/442) "no qual se verifica que a satisfação do crédito se deu com saldo".

Apelou a autora/exequente, fls. 448/455, alegando que não houve erro material nos cálculos por ela apresentados, sendo que houve tácita concordância da executada aos termos da conta, sobre a qual, após ter sido homologada, a Autarquia se manifestou alegando a existência de erro material no montante requisitado. Suscitou que a condenação não foi integralmente paga, quando do julgamento de extinção. Requer, por fim o provimento de seu recurso para que se prossiga a execução pelo valor apurado pela apelante até a satisfação total da obrigação.

Foram apresentadas contrarrazões pelo INCRA às fls. 464/473, após subindo os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na hipótese dos autos, a ação foi proposta em agosto de 1977. Assim, a aferição de índices de correção monetária plena (como o caso dos expurgos inflacionários) poderia sem qualquer objeção ter sido alegada em fase de execução.

Após sucessivos pedidos de execução nos termos do artigo 730 do CPC, apenas em novembro de 1997, com cálculos elaborados já se considerando o Provimento nº 24/1997 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, não consta manifestação da executada em contraponto, vindo a ocorrer à expedição do precatório complementar nos termos requeridos.

Verifica-se, portanto, que a questão foi arguida pela União somente após o decurso de prazo para manifestação sobre os últimos cálculos oferecidos pela exequente, restando preclusa a oportunidade.

Vale consignar, ademais, que o "erro" apontado pela União não se consubstancia em de erro de cálculo, mas sim em discordância com o critério utilizado para a realização dos cálculos, matéria preclusa diante do narrado.

Confira-se recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - RESÍDUO DE 3,17% - LIMITAÇÃO TEMPORAL - OPORTUNIDADE DE ALEGAÇÃO NA FASE DE CONHECIMENTO - INEXISTÊNCIA DE INEXATIDÃO MATERIAL OU ERRO DE CÁLCULO ARITMÉTICO - PRETENSÃO DE REVISÃO DOS CRITÉRIOS UTILIZADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que os efeitos da coisa julgada impedem a apresentação de matérias como a limitação temporal do pagamento do resíduo do índice de 3,17% em sede de embargos à execução somente nos casos em que a tese poderia ter sido aventada oportunamente como matéria de defesa e não o foi (REsp 1.235.513/AL).

2. No caso em análise verifica-se que a pretensão é de revisão dos critérios utilizados no cálculo de liquidação, sob o argumento de que o reajuste de 3,17% deveria ficar limitado a março de 1996, data da concessão das gratificações 805-GAPF, 808-DPF e 811-GAR DPF - art. 4º da Lei 9.266/96, que teriam incorporado o referido percentual aos vencimentos dos autores.

3. A ação foi proposta em março de 1997. Assim, a limitação temporal decorrente da entrada em vigor da Lei 9.266/96 poderia ter sido alegada em toda a fase de conhecimento. Porém, a questão não foi argüida pela União somente após o trânsito em julgado da sentença dos embargos à execução, estando a matéria preclusa. Precedente.

4. O erro material, passível de alteração a qualquer tempo, é aquele evidente, derivado de simples cálculo aritmético, ou inexatidão material, e não aquele decorrente de elementos ou critérios de cálculo. Precedentes.

5. A pretensão de revisão dos critérios utilizados no cálculo de liquidação não se configura como erro de cálculo.

6. Agravo regimental não provido" (AgRg no AREsp 70649/DF reg. 2011/0249403-9 - Rel. Min. ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA - J. 23/4/2013 - DJe 7/5/2013).

Outrossim, embora não haja no acórdão exequendo determinação no sentido da aplicação de índices de inflação expurgados, deveras, tendo em vista a época em que transitada em julgado a decisão proferida na ação de conhecimento, ainda no saudoso Egrégio Tribunal Federal de Recursos, inexistente qualquer proibição neste sentido, inclusive se considerarmos a atual Jurisprudência pátria há tempos pacificada, quanto à aplicação da correção monetária plena. Permito-me a transcrição de alguns julgados pelos quais, no momento em que estabelecida a coisa julgada material, não se proibia ou mesmo se discutia a aplicação dos expurgos originados dos sucessivos planos econômicos emanados do Poder Público nas décadas de 1980 e 1990. Vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA E PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa da prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Consoante entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é legal a inclusão de expurgos inflacionários nos cálculos de correção monetária de débitos da Fazenda Nacional em procedimento de liquidação, apesar da ausência de debate no processo de conhecimento ou inexistência de fixação de critério específico de atualização na sentença. Precedentes.

3. Não constitui ofensa aos institutos da coisa julgada e da preclusão a inclusão dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, ainda que essa questão não tenha sido debatida no processo de conhecimento.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido" (REsp 1066098/PE reg. 2008/0129693-8 - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA - J. 18/8/2009 - DJe 9/9/2009).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. É legítima a correção monetária dos débitos decorrentes de sentença judicial, nada impedindo que, no seu silêncio, os respectivos índices sejam fixados na liquidação. A ofensa ao Princípio da Imutabilidade da Coisa Julgada somente se caracterizaria na hipótese de inclusão, após o trânsito em julgado da decisão homologatória, de índices de correção monetária não considerados na conta de liquidação.

2. Na espécie, não houve sentença homologatória dos cálculos. Os expurgos inflacionários podem, portanto, ser incluídos, no intuito de garantir a exata satisfação do direito tutelado.

3. Agravo Regimental não provido" (AgRg no REsp 1073057/SP reg. 2008/0147949-7 - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA - J. 9/12/2008 - DJe 13/3/2009).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DÉBITOS DA FAZENDA. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. Não se conhece de recurso especial interposto com base na divergência de interpretação da lei federal quando entre os acórdãos confrontados não há similitude fática.

2. Aplicáveis aos débitos da Fazenda Pública os índices de inflação expurgados pelos planos econômicos. Precedentes.

3. É legítima a correção monetária dos débitos decorrentes de sentença judicial, nada impedindo que, no silêncio da sentença, os respectivos índices sejam fixados no processo de execução. A ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada somente se caracterizaria na hipótese de inclusão, após o trânsito em julgado da sentença homologatória, de índices de correção monetária não considerados na conta de liquidação. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido" (REsp 663713/AL reg. 2004/0077739-9 -

Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - PRIMEIRA TURMA - J. 23/10/2007 - DJ 08/11/2007 p. 165).

Ante o exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, eis que a sentença está em manifesto confronto com Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, determinando a remessa dos autos ao Juízo de origem para que de o devido prosseguimento da execução, pelo valor apurado pela apelante até a satisfação total da obrigação.

Publique-se. Intimem-se. Após as providências de praxe, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011311-59.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011311-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : LUIZA IKUCO OSHIRO
ADVOGADO : MS012494 JAYME DE MAGALHAES JUNIOR e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ADVOGADO : VIVIANI MORO
No. ORIG. : 00113115920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

O Município de Campo Grande apresentou Impugnação ao Pedido de Justiça Gratuita lançado a termo por Luiza Ikuko Oshiro nos autos da ação ordinária nº 0004427-14.2010.4.03.6000, alegando que a impugnada não é juridicamente necessitada, visto que possui patrimônios e rendimentos suficientes para custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Manifestação da impugnada às fls. 22/23.

Às fls. 30/32, a d. magistrada *a quo* acolheu a presente impugnação e, conseqüentemente, revogou o benefício de justiça gratuita anteriormente concedido à impugnada.

Irresignada, apelou a impugnada, tempestivamente, rogando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 37/48)

Apelação recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. (fl. 133)

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.

Conquanto se trate de garantia constitucional, que impõe ao Estado prestar "assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (art. 5º, inc. LXXIV, da CR/88), para fazer *jus* ao benefício supracitado, o art. 4º, da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, exige do requerente "simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Todavia, a declaração do requerente possui presunção *iuris tantum*, ou seja, havendo fundada dúvida de que o beneficiário não é pessoa pobre no sentido jurídico do termo, ou havendo impugnação da parte adversa, nada impede que a real necessidade do requerente, de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto, seja analisada pelo Magistrado. (STJ, Processo nº 2012/0220987-0, AgRg no AREsp 245093/SP, 3ª Turma, Relator

Ministro Sidnei Beneti, j. 20/11/2012, v.u., DJe 06/12/2012; Processo nº 2012/0195044-2, REsp 1344637/RS, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 09/10/2012, v.u., DJe 17/10/2012)

In casu, depreende-se da consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, que a ação ordinária subjacente à impugnação ora apreciada, visa o ressarcimento de danos materiais, no importe de R\$ 296.554,43 (duzentos e noventa e seis mil, quinhentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e três centavos), correspondente ao custeio de tratamento cirúrgico oncológico prestado pelo Hospital Albert Einstein, despesas com medicamentos, transporte e custeio da hospedagem e, ainda, danos morais no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Compulsando os autos, verifico que os documentos encartados não são suficientes para considerar a situação da autora postulante à gratuidade, de "necessitada para os fins legais". Com efeito, a impugnada, ora apelante, está muito longe do estado de pobreza daqueles que solicitam a justiça gratuita.

Ademais, a apelante não comprovou que seus rendimentos são utilizados integralmente em sua manutenção, de forma a não possibilitar arcar com as custas do processo sem prejuízo de sua subsistência.

Por oportuno, colaciono abaixo julgados desta Corte, *ipsis litteris*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.

1.A Lei nº 1060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, foi recepcionada pelo ordenamento jurídico constitucional, e aplica-se à pessoa física, bastando para tanto, a mera declaração de insuficiência de recursos (STF, 2ª Turma, AI 136910 AgR/RS, Rel. Min. Mauricio Correa, j. 26/06/1995, DJ, 22/09/1995, p. 30598).

3.A condição de pobreza é relativamente presumida, a teor do que prescreve o art. 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, podendo ser afastada mediante prova em sentido contrário. Portanto, a declaração de pobreza gera presunção relativa, demandado a análise de cada caso concreto.

4.No caso vertente, o agravado teve o pedido de assistência judiciária deferido e mantido na impugnação, entendendo o r. Juízo a quo que consoante se verifica pelos documentos juntados pelo impugnado, este percebe uma renda mensal líquida de R\$ 4.062,88 cujo montante, considerados os gastos mensais comprovados às fls. 15/25, não lhe retira o status de hipossuficiente. grifos originais

5.A documentação colacionada aos autos não forma a presunção de miserabilidade jurídica sustentada pelo agravado a justificar a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, pois se verifica que é servidor aposentado da Caixa Econômica Federal, recebendo aposentadoria e Previdência Complementar; por outro lado, embora não tenha sido colacionada a cópia da Declaração de Imposto de Renda, pode-se inferir que este não é isento de recolhimento do tributo, uma vez que é o próprio objeto da ação pelo rito ordinária ajuizada.

6.Entendo que o autor agravado, pelo que se contém nos autos e até prova ao contrário, não é economicamente hipossuficiente, nos termos do art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 1.060/50, podendo suportar as custas processuais e honorários advocatícios, não fazendo jus aos benefícios da gratuidade de justiça.

7.Agravo de instrumento provido."

(Processo nº 2012.03.00.025508-7/SP, AI 484905, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:29/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI 1.060/50. RENDIMENTOS INFERIORES A TRÊS SALÁRIOS MÍNIMOS.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. O art. 4º da Lei nº 1.060/50 disciplina a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". É certo que não há parâmetro expresso na legislação para se caracterizar a situação de pobreza da autora ou qualquer prova acerca da condição da demandante de custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Nessa situação, considera-se razoável, para aferição da situação de hipossuficiência idônea a garantir os benefícios da gratuidade de justiça, uma renda inferior a três salários mínimos. Consta dos autos originários e destes que o apelado percebeu um total de rendimentos tributáveis equivalentes a uma renda mensal superior a três salários mínimos da época, ostentando, assim, situação financeira privilegiada em relação à média dos trabalhadores brasileiros, razão pela qual deve ser indeferido o pedido de justiça gratuita.

Apelação provida."

(Processo nº 2010.61.00.000987-3/SP, AC 1567809, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:24/05/2012)

"PROCESSUAL CIVIL - IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA - RENDA QUE EXCEDE À DA MÉDIA DOS TRABALHADORES BRASILEIROS - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. É certo que o art. 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe que a parte gozará dos benefícios da justiça gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família.

2. Todavia, verificando o magistrado que a parte ostenta situação financeira privilegiada, em relação à média dos trabalhadores brasileiros, poderá indeferir o pedido de gratuidade, levando em conta tal fundamentação. Precedente do STJ.

3. Recurso desprovido. Sentença mantida."

(Processo nº 2007.61.09.005670-6, AC 1394225, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 04/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 Data:08/07/2009, p. 234)

"PROCESSUAL CIVIL - INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA - INCAPACIDADE ECONÔMICO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO IMPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.

1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou do de sua família.

3. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

4. O Magistrado de Primeiro Grau revogou a gratuidade da justiça anteriormente concedida, em razão de o apelante possuir profissão definida (advogado) e ser proprietário de vários imóveis, a demonstrar sua capacidade econômica financeira.

5. Conquanto não possa o recorrente dispor de parte de seus imóveis como afirma, tais bens estão inseridos em seu patrimônio, consoante as certidões de Registro do Cartório de Imóveis acostadas aos autos.

6. A existência de várias ações executivas ajuizadas contra si, sem qualquer prova de que está sofrendo o ônus da condenação, aliada a ausência de prova de seus rendimentos e despesas próprias ou com seus familiares, não permitem concluir que o apelante não tenha condições para arcar com os custos financeiros do processo, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

7. Embora a lei admita a simples alegação de pobreza para a concessão da assistência judiciária gratuita, a parte deve convencer o juiz de que necessita do benefício, sob pena de prejudicar sua manutenção e de sua família, o que não ocorreu na espécie. Deve-se evitar que seja agraciado quem realmente não necessita, em detrimento de outra parte em condições menos favorecidas. Isso não significa cercear um direito da parte, mas a garantia da manutenção de tal benefício para todos aqueles que definitivamente dele necessitem.

8. Recurso de apelação improvido. Decisão mantida."

(Processo nº 2004.61.22.001325-7, AC 1034492, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 19/01/2009, e-DJF3 Judicial 2 Data:05/05/2009, p. 629)

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, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000778-52.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000778-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
PARTE AUTORA : OCEAN EXPLORER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00007785220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado contra ato Ilmo. Superintendente do Aeroporto Internacional de São José dos Campos - SP com o escopo de obter a liberação do helicóptero Eurocopter EC-155, série 6594, sem se sujeitar ao recolhimento da tarifa aeroportuária, nos termos da Portaria nº 219/GC-5.

Alega que efetuou a importação temporária da mercadoria descrita, recolhendo os tributos devidos com o objetivo de desembaraçá-la, mas não logrou sua liberação, em razão da ausência da quitação da tarifa de armazenagem.

Sustenta que se encontra no "período de isenção automática" da mencionada tarifa, conforme dispõe o artigo 20 da Portaria nº 219/GC-5 do Comando da Aeronáutica.

Deferida a liminar (fl. 75) e prestadas as informações pela autoridade impetrada, sobreveio sentença concedendo a segurança, nos termos em que pleiteada.

Transcorreu *in albis* o prazo para a interposição de recurso, sem manifestação das partes.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado contra ato Ilmo. Superintendente do Aeroporto Internacional de São José dos Campos - SP com o escopo de obter a liberação do helicóptero Eurocopter EC-155, série 6594, sem se sujeitar ao recolhimento da tarifa aeroportuária, nos termos da Portaria nº 219/GC-5.

A Tarifa de Armazenagem é devida pelo armazenamento, guarda e controle das mercadorias nos Armazéns de Carga Aérea dos Aeroportos, incidindo sobre consignatário ou transportador no caso de carga aérea em trânsito.

A Lei nº 6.009, de 26 de dezembro de 1973, regula a utilização e a exploração dos aeroportos, dispondo sobre a chamada Tarifa de Armazenagem e Capatazia, delegada ao então Ministério da Aeronáutica, devida pela efetiva utilização do serviço portuário.

Assim dispõe o artigo 20 da Portaria nº 219/GC-5, de 27 de março de 2001, do Comando da Aeronáutica:

Art. 20. Será dispensado do despacho concessivo de isenção do Comandante da Aeronáutica ou de autoridade por ele delegada, desde que a carga não ultrapasse 30 (trinta) dias de armazenagem, quando as Tarifas Aeroportuárias de Armazenagem e de Capatazia incidirem sobre:

I - aeronaves em geral e seus componentes a elas incorporados, incluindo aquelas que entrarem no País sob o regime de Admissão Temporária e as objeto de arrendamento mercantil;

O artigo 19 prevê as hipóteses concessivas de isenção total ou parcial de Tarifas Aeroportuárias de Armazenagem e de Capatazia, a critério de despacho concessivo do Comandante da Aeronáutica, ao contrário do previsto no artigo 20, cuja autorização é dispensada.

A Portaria nº 219/CG-5 discorre acerca do período automático de isenção da tarifa, que corresponde aos 30 dias

em que a carga pode permanecer sem cobrança. A contagem do lapso, por sua vez, deve ser realizada em dias úteis.

Assim prevê nossa jurisprudência:

DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TARIFA AEROPORTUÁRIA DE ARMAZENAGEM. PRAZO DE ISENÇÃO QUE DEVE SER CONTADO EM DIAS ÚTEIS. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDOS. 1. As aeronaves em geral e seus componentes a elas incorporados, incluindo aquelas que entrarem no país sob regime de admissão temporária, gozam de isenção da Tarifa Aeroportuária de Armazenagem, dispensado o despacho concessivo, desde que a carga não ultrapasse trinta dias de armazenagem (art. 20, I, Portaria nº 219/GC-5, de 27.03.2001. 2. O art. 2º, IX, definiu período de armazenagem como "espaço de tempo computado em dias úteis expressos em períodos de 24 (vinte e quatro) horas ou fração, em que a carga permanecer sob guarda, controle e responsabilidade do TECA. Este será contado a partir da data e hora do recebimento da carga até a data e hora da sua efetiva retirada do TECA". 3. A interpretação sistemática dos arts. 20 e 2º, IX, da Portaria nº 219/CG-5 impõe a conclusão de que o prazo de isenção é contado em dias úteis, a partir do recebimento da aeronave no Terminal de Cargas. 4. Ademais, caso se entendesse pela aplicação do prazo em dias corridos, a impetrante não poderia ser prejudicada por demora no desembarço aduaneiro a que não deu causa. 5. Apelação e reexame necessário improvidos. (AMS - Apelação Cível - 299598, Processo: 0013812-98.2006.4.03.6105, UF: SP, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 22/08/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 data: 30/08/2013, Relator: Desembargador Federal Johanson Di Salvo)

DESEMBARÇO ADUANEIRO - IMPORTAÇÃO DE AERONAVE - TAXA DE ARMAZENAGEM PORTUÁRIA - ISENÇÃO NÃO CONCEDIDA - ULTRAPASADO O LAPSO DE 30 DIAS LEGALMENTE ASSEGURADO. 1. Importação de Helicóptero Robinson R44 Astro Helicopter. A mercadoria foi transportada pela VARIG e desembarçada no Aeroporto Internacional de São Paulo/Guarulhos, no dia 23/12/1998. Após a descarga foi entregue à INFRAERO com indicação Tratamento 7, o que consiste que a carga estava em trânsito, aguardando DTA para a sua remoção ao Aeroporto de destino, Viracopos, em 02/01/1999, às 18:40 hs., sendo atracada às 22:42, tendo, a INFRAERO, a partir daí assumido a custódia da carga. O registro da aeronave foi feito no dia 08/01/1999 e o desembarço aduaneiro somente foi concretizado em 02/02/1999. 2. Pretensão de ser assegurada a isenção da cobrança da taxa de armazenamento portuário, sob alegação de equívoco da INFRAERO quanto ao envio da aeronave ao Aeroporto Internacional de São Paulo/Guarulhos. 3. Ausência de comprovação de que a remessa da aeronave ao Aeroporto de São Paulo/Guarulhos tenha decorrido de erro da INFRAERO, até porque a INFRAERO tem atribuição de guardar a carga importada até o desembarço, recebendo para isso a tarifa de armazenagem e capatazia, sendo que o destino da carga é atribuição do transportador. 4. Ocorrência de problemas técnicos no SERPRO sanados em lapso que não pode, isoladamente, ser considerado obstáculo ao desembarço da aeronave. 5. Ultrapassado prazo de 30 dias assegurado na Resolução nº 825/6M-2/93, é devida a taxa de armazenagem portuária. 6. O prazo de isenção não segue a ordem da legislação processual civil. A isenção conferida na Resolução em comento tem início na data do recebimento da mercadoria no TECA (Terminal de Carga Aérea). 7. Início da contagem em 02/01/1999, até a efetiva retirada da aeronave, qual seja, 17/02/1999. (AC - Apelação Cível - 1296911, Processo: 0004137-58.1999.4.03.6105, UF: SP, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 25/07/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1, data: 02/08/2013, Relator: Juiz Convocado Herbert de Bruyn)

Pela análise dos autos, a aeronave chegou no armazém em 28 de dezembro, sendo desembarçada em 1º de fevereiro de 2012, após recolhidos os devidos tributos, ou seja, ainda, não ultrapassou o período de isenção previsto na lei.

Desta forma, como bem assinalou o Douto Representante do Ministério Público Federal, merece ser mantida *in totum* a r. sentença *a quo*.

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento provimento 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, 08 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001435-33.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.001435-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : ARLETE BUENO ZAPATERRA -ME
ADVOGADO : SP060514 CLAUDIO ROBERTO PERASSOLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00014353320134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, em face da Receita Federal do Brasil em Marília, objetivando acesso irrestrito para a inscrição no SIMPLES NACIONAL, independentemente de qualquer ônus, sob o argumento de que se trata de microempresa do ramo de *Pet Shop*.

O valor atribuído à causa é de R\$ 1.014,27, atualizado em 30 de agosto de 2013.

A autora foi intimada para, no prazo de 10 dias, a regularizar o polo passivo da demanda, sob pena de extinção, por se tratar a indicação correta de requisito essencial à propositura da ação.

Sobreveio sentença, declarando extinto o feito, sem análise do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, pois constatou o MM. Juízo de origem irregularidade no polo passivo da demanda.

Inconformada a autora apelou, alegando que o núcleo central para o recebimento da demanda é a Receita Federal do Brasil, destacando, ainda, que aspectos burocráticos devem ser considerados de somenos importância, ante a primazia do direito do cidadão de acesso à justiça.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu o feito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, ante a irregularidade do polo passivo da demanda.

Cumpra destacar que, a despeito de a autora ter sido intimada (fl. 40) para sanar a irregularidade, esta deixou de indicar corretamente o polo passivo da demanda, devendo neste ter figurado como parte legítima a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a pessoa jurídica de Direito Público.

Sendo assim, a inobservância do preenchimento de um dos requisitos essenciais das condições para o exercício da ação acarretou a extinção do feito, conforme disposto no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, é o entendimento desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. FRETE DE UNIFORMIZAÇÃO DE PREÇOS - FUP. L. 4.452/64. RESOLUÇÃO CNP 16/84. REPETIÇÃO DE VALORES PELO CONTRIBUINTE DE FATO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 166 DO CTN. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DA DISTRIBUIDORA. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DA AÇÃO CONHECIDA EX OFFICIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM Apreciação DE Mérito. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. I. A aferição da presença das condições da ação pode se dar ex officio, a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do art. 267, § 3º, do CPC, sendo que a ausência de quaisquer delas importa óbice à apreciação do pedido e, em consequência, a extinção do feito, sem julgamento de mérito, nos termos do inciso VI do mesmo dispositivo legal. II. (...) V. Reconhecida a ilegitimidade ad causam das autoras, torna-se imperiosa a extinção do feito, ex officio, sem apreciação de mérito, com supedâneo no art. 267, VI, do CPC. (...) (TRF3, AC 00010350920004036100, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, DJ 26/7/2013).
PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO Mérito. ILEGITIMIDADE DE PARTE. PERSONALIDADE JURÍDICA PRÓPRIA DA SOCIEDADE COMERCIAL. HONORÁRIOS*

ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. 1- "Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual" (CPC, art. 267, VI), podendo ser reconhecida, de ofício, tal matéria, em qualquer tempo e grau de jurisdição (CPC, art. 267, § 3º). 2- (...) 3- No caso sob apreciação, declarou-se extinto o processo, sem julgamento do mérito, por ilegitimidade dos autores, mantendo-se a verba honorária, que se fixara no juízo singular. A verba de sucumbência fixada não se mostrou exorbitante, pois atende à natureza e à importância da causa, conformando-se aos critérios estabelecidos no § 4º do artigo 20 do CPC, pelo que descabida sua redução. 4- Apelação a que se nega provimento. (TRF3, AC 00006521220064036006, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, DJ 18/10/2011).

Escorreita, portanto, a sentença *a quo*.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019209-27.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019209-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro
APELADO : ROBERTO PATAKI
ADVOGADO : SP027255 SYLVIA BUENO DE ARRUDA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela União, em face de sentença que afastou a preliminar de prescrição da pretensão executória e, no mérito, julgou procedentes os presentes embargos, determinando que a execução prossiga pelo valor dos cálculos elaborados pela embargante.

A União Federal opôs embargos à execução da decisão exequenda - que reconheceu o direito da autora à restituição de valor pago a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de veículo (Decreto-lei nº 2.288/86) - alegando a prescrição do direito de executar e excesso de execução.

O MM. Juízo *a quo* proferiu a r. sentença ora recorrida, afastando a alegação de prescrição da execução e determinando o prosseguimento da mesma segundo os cálculos elaborados pela embargante.

Requer a recorrente a decretação da prescrição da execução, tendo em vista que transcorreu intervalo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado e o início da execução, sendo de rigor a reforma da sentença.

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

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, é de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", conforme Súmula nº 150.

Portanto, o credor tem cinco anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é o trânsito em julgado da sentença na ação condenatória.

A matéria ora examinada já foi julgada por esta Terceira Turma, conforme transcrição que segue, exemplificativamente:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ART. 475, II DO CPC. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. (omissis) II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir do trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. (omissis)."

(AC 2000.61.02.014298-6, Rel. Cecília Marcondes, j. 2.5.2002, v.u.)

Ocorre que, à época do trânsito em julgado nos autos principais, em 21/10/1993 (fls. 62), o artigo 604 do Código de Processo Civil ainda não atribuía ao credor o ônus da apresentação de memória discriminada e atualizada do cálculo, o que somente veio a ocorrer com a edição da Lei n. 8.898/1994.

A mencionada lei, vigente a partir de 30 de agosto de 1994, alterou o artigo 604 do Código de Processo Civil e excluiu do ordenamento jurídico a liquidação por cálculos do contador e a sentença que os homologava, e desde então, a parte credora passou a ter de apresentar memória atualizada e discriminada da importância que entende que lhe seja devida e promover a citação da devedora para oposição de embargos, via correta para impugnação do montante pleiteado (RESP 192.934 e AC 2001.03.99.032375-6 / TRF 3ª Região).

In casu, não obstante as partes tenham sido intimadas a requerer o que de direito em 23/5/1994, o exequente veio a apresentar memória de cálculo em 17/7/1998 (fls. 67), pleiteando a citação da União, portanto já nos moldes da alteração legislativa perpetrada pela Lei nº 8.898/94.

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.). Do acima exposto, não se verifica a ocorrência de prescrição da execução.

Verifica-se que, *in casu*, as partes foram intimadas do retorno dos autos à Vara de origem em 24/5/94, praticamente quando da entrada em vigência da Lei nº 8.898/94.

Em casos tais, esta Terceira Turma tem decidido que, quando a mencionada mudança legislativa ocorreu quando já tivera início a liquidação, a fim de se evitar prejuízo à parte, o termo inicial da prescrição da execução deve ser a intimação da exequente para adequação do procedimento ao art. 604, na redação dada pela Lei n. 8.898/1994.

Entretanto, no caso em comento, não obstante haver se iniciado antes da alteração trazida pela Lei nº 8.898/94, verifica-se que a liquidação não seguiu o rito previsto no antigo art. 604 da citada lei, não havendo cálculos do contador a se homologar. Isto porque o exequente, **ainda dentro do quinquênio prescricional**, mas já sob o comando da alteração legislativa, em 17/7/1998, apresentou memória de cálculos e requereu a citação da União. Assim, pode-se considerar como termo inicial da prescrição da execução o trânsito em julgado do acórdão da ação de conhecimento (21/10/1993), vez que, *in casu*, tal não traria prejuízos ao demandante, onerando-o por demora que não lhe pode ser imputada.

Consigne-se que os cálculos apresentados pelo demandante em 17/7/98 só foram juntados aos autos em 12/1/2004.

Em 25/3/2004, o exequente apresentou novos cálculos atualizados (fls 71/72).

A citação da União só veio a se aperfeiçoar em 14/6/2004 (fls. 77).

Como se percebe, a demora no processamento do feito não pode ser imputada exclusivamente ao exequente, o qual, ademais, manifestou-se dentro do quinquênio legal, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da União**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029195-97.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029195-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HIDEO JO
ADVOGADO : SP040324 SUELI SPOSETO GONCALVES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela UNIÃO, em face de sentença que, em embargos à execução de sentença por ela interpostos, rejeitou a preliminar de prescrição da pretensão executória e, no mérito, julgou-os procedentes, determinando o prosseguimento da execução segundo os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, condenando a embargada em honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00 (cem reais). Valor atribuído à causa: R\$ 6.868,52 (outubro/2007).

Sustenta a recorrente, em síntese, que a prescrição restou caracterizada, uma vez que, tendo o acórdão transitado em julgado em novembro/1995, a primeira manifestação da embargada ocorreu tão-somente em junho/2004, mostrando-se patente sua inércia. Assevera, ainda, que os honorários advocatícios não podem ser fixados em valor irrisório (R\$ 100,00), devendo ser majorados para, pelo menos, 10% do valor atribuído à causa.

Sem contrarrazões, e regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

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.

Após o trânsito em julgado do acórdão, quando da baixa dos autos à Vara de origem, em dezembro/1998, ocorreu o extravio do feito, dando lugar à ação de restauração de autos, instaurada em 20/9/2004, a qual foi julgada procedente, nos termos do art. 1.067 do CPC, em 21/11/2006.

Nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, é de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", conforme Súmula nº 150.

Portanto, o credor tem cinco anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é o trânsito em julgado da sentença na ação condenatória.

A matéria ora examinada já foi julgada por esta Terceira Turma, conforme transcrição que segue, exemplificativamente:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ART. 475, II DO CPC. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. (omissis) II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir do trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. (omissis)."

(AC 2000.61.02.014298-6, Rel. Cecília Marcondes, j. 2.5.2002, v.u.)

O prazo prescricional interrompe-se com a propositura da ação de execução - em sendo válida a citação e não atribuível à parte eventual demora para a prática desse ato - nos termos do artigo 219, *caput* e parágrafos 1º e 2º do Código de Processo Civil, aplicáveis subsidiariamente à ação de execução por força do artigo 598 do mencionado diploma legal.

Entende-se por propositura da execução o requerimento de citação da Fazenda Nacional e o fornecimento das peças necessárias à realização da diligência, de acordo com entendimento desta Terceira Turma (vide AC 2001.61.02.008981-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22/9/2004, v.u.). No mesmo sentido, julgado da Sexta Turma: AC 2001.61.02.001636-5, segundo o qual "*Considera-se interrompida a prescrição na data em que o credor dá início à execução.*" (Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 23/2/2005, v.u.). No caso dos autos, o *decisum* transitou em julgado **8/11/1995**, conforme consulta ao sistema de gerenciamento processual desta Corte.

Não se tem notícia pormenorizada do andamento do feito após a baixa à origem, tendo em vista o mencionado extravio dos autos no período compreendido entre dezembro/1998 e setembro/2004, não se podendo, deste modo, comprovar eventual inércia por parte do embargado.

Ora, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "*A prescrição decorre da inércia do titular da pretensão. A inércia deve ser motivada por desídia, incúria ou negligência, e jamais por boa-fé na conduta alheia*" (REsp 962714/SP, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 19/8/08, v.u., DJe 24/9/08).

Ademais, conforme aduziu o Juiz *a quo*, não foi o demandante o único responsável pelo longo tempo transcorrido até a citação da União:

"(...) Verifica-se que, entre a publicação da r. sentença de fls. 77/79 e a manifestação da embargada, decorreram menos de 1 ano, não se configurando a alegada prescrição. Ainda que a embargante argumente que, entre o

trânsito em julgado e a citação válida tenha decorrido mais de 5 anos, este lapso de tempo não pode ser computado em desfavor da parte embargada, uma vez que esta não detém controle sobre os atos praticados pelo judiciário.

Ademais, o lapso de tempo transcorrido no período de janeiro de 1999 a setembro de 2004 em que os autos estiveram desaparecidos, também não pode ser computado em desfavor da parte embargada. (...)" (fls. 61)

A ilustrar tal entendimento, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO PROCESSO NÃO IMPUTÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. EXTRAVIO DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O aresto recorrido decidiu a questão de direito valendo-se de elementos documentais constantes dos autos, todos eles perfeitamente aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Pretende a Fazenda Pública, em última análise, modificar o entendimento do Tribunal de origem pela via estreita dos embargos de declaração, o que é inadmissível.

2. O mero transcurso de prazo não é causa bastante para que seja reconhecida a prescrição intercorrente, se a culpa pela paralisação do processo executivo não pode ser imputada ao credor exequente.

3. Na hipótese, a paralisação decorreu do extravio dos autos, o que tornou necessária a sua reconstrução. Impossível, portanto, decretar-se a prescrição intercorrente, ainda que transcorrido o lustro prescricional.

4. Recurso especial provido.

(REsp 322316/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2004, DJ 27/09/2004, p. 292)

Consigne-se que, quando da prolação da sentença que julgou procedente a restauração de autos (fls. 77/79 dos autos principais), o magistrado de primeiro grau já determinou a citação da União nos termos do art. 730 do CPC. Não configurada, assim, a prescrição, passo à análise da questão relativa aos honorários advocatícios.

Os embargos do devedor opostos à execução de sentença têm natureza de ação, razão pela qual é de rigor a condenação em honorários advocatícios, que deve ser imposta à parte sucumbente com observância do princípio da causalidade, nos termos do artigo 20, § 3º e § 4º do Código de Processo Civil.

São cabíveis honorários advocatícios sempre que tenha sido exigida a atuação do procurador da pessoa jurídica de Direito Público, como no presente caso.

E, de fato, houve sucumbência, ainda que parcial, do embargado, uma vez que houve diferença entre os cálculos por ele elaborados e os feitos pela Contadoria (R\$ 7.613,76), 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/exeqüente) 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)
No caso, entendo razoável o montante de 10% sobre o valor da causa - de acordo com o pleiteado nas razões recursais - com fulcro no artigo 20, § 3º e § 4º do CPC, tendo em vista o trabalho desenvolvido pelos patronos da embargada e a mínima complexidade da causa.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de 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, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023335-86.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.023335-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FERNANDO HEITOR DE OLIVEIRA HOFFMANN
ADVOGADO : SP105197 SINVAL ANTUNES DE SOUZA FILHO 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 pelo embargado.

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 a União Federal, em síntese, a ocorrência de prescrição, diante do que dispõe a Súmula 150 do STF e o artigo 168 do CTN e, considerado o fato de que, no caso dos autos, o trânsito em julgado da "ação de liquidação" deu-se em 12/5/2000 e o pedido do exequente para citação da executada, com fulcro no artigo 730 do CPC foi efetuado após o transcurso dos cinco anos previstos pela legislação. Assevera, ainda, que a inclusão dos índices expurgados na elaboração dos cálculos contraria o disposto na decisão transitada em julgado, indo de encontro ao princípio da legalidade.

Contrarrazões do embargado a fls. 67/72.

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*".

Da inteligência e cotejo dos dispositivos mencionados, chega-se à conclusão de que o credor tem cinco anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é o trânsito em julgado da sentença na ação condenatória. Entretanto, no caso *sub judice*, a execução do julgado propriamente dita foi precedida de uma longa fase de liquidação, na qual houve prolação de sentença de homologação de cálculos (fls. 138/139 dos autos em apenso), elaborados pela Contadoria do Juízo (fls. 129/131) após divergência entre as partes, e que, posteriormente, diante da interposição de recurso de apelação pela União Federal (fls. 142/155), discordando da conta realizada, foi anulada pela Terceira Turma desta E. Corte Regional, por meio do v. acórdão de lavra do I. Desembargador Baptista Pereira (fls. 161/164) assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO POR SENTENÇA. NOVA SISTEMÁTICA DO ART. 604 DO CPC. APLICAÇÃO EM RELAÇÃO À FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA PELO JUÍZO DE RITO PROCESSUAL ADEQUADO E DETERMINADO POR LEI. NULIDADE.

I. Não se admite que o julgador, por entender inaplicável, se abstenha de observar o rito, processualmente imposto por lei, para a execução do julgado, considerando tratar-se de norma de ordem pública, portanto cogente e de aplicação inafastável.

II. Indiscutível a aplicação da nova sistemática do CPC, Art. 604, ainda que a parte seja a Fazenda Pública.

III. Desrespeito à norma de ordem pública, macula o processo de vício insanável, caracterizada que resta a nulidade absoluta."

Com o trânsito em julgado dessa decisão, em 12/5/2000 (certidão de fl. 166), o magistrado *a quo* prolatou despacho intimando as partes acerca da descida dos autos à Vara de origem e determinando que requeressem o que de direito, em 22/5/2000 (fls. 167).

De acordo com o certificado a fls. 167/verso, esse despacho foi publicado em **26/6/2000**.

No entanto, em **12/3/2002**, após um pedido de desarquivamento dos autos sem posterior manifestação da parte autora, a memória de cálculos foi apresentada, dentro, portanto, dos cinco anos previstos pela legislação para o decurso do lapso prescricional, considerando que, nos termos da jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal, com a instituição da sistemática de liquidação pela Lei nº 8.898/94 - que deu nova redação ao artigo 604 do CPC -, a contagem do prazo prescricional tem início com a intimação da exequente para a adequação do procedimento - o que, no caso *sub judice*, ocorreu em 26/6/2000 (certidão de fls. 167/verso).

Nesse sentido, segue trecho do voto de minha lavra acerca do tema, proferido nos autos da Apelação Cível nº 2003.61.00.012864-0, *in verbis*:

"(...) Aprecio a prescrição da execução, de ofício, com fundamento no artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, na redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.280/2006. O art. 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para exercício do direito de ação de repetição de indébito, tendo o Supremo Tribunal Federal sedimentado o entendimento de que "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" (Súmula 150).

Assim, tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial, via de regra, é o trânsito em julgado da sentença na ação de conhecimento.

Ocorre que o art. 604 do Código de Processo Civil, em sua redação anterior à edição da Lei n. 8.898/1994, não atribuiu ao credor o ônus da apresentação de memória discriminada e atualizada do cálculo, motivo pelo qual entende esta Terceira Turma que se a liquidação foi realizada nesses termos, o início do prazo prescricional é o trânsito em julgado da homologação dos cálculos de liquidação, de modo a não ser a parte onerada por demora que não lhe possa ser imputada.

No caso dos autos, entretanto, a mencionada mudança legislativa ocorreu quando já tivera início a liquidação, e em tais hipóteses, a fim de se evitar prejuízo à parte, o termo inicial da prescrição da execução deve ser a intimação da exequente para adequação do procedimento ao art. 604, na redação dada pela Lei n. 8.898/1994.

No caso concreto, conforme fls. 131 e seguintes da ação principal, intimada em 13 de outubro de 1994, a exequente apresentou cálculos e requereu a citação da executada somente em 9 de outubro de 2002, quando já havia transcorrido o lapso prescricional, estando, pois prescrito o direito à ação executória. Observo que a demora, na espécie, deveu-se exclusivamente à inércia da parte exequente. (...)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 2003.61.00.012864-0, julgado em 09/05/2007, DJE 06/036/2007)

Exemplificativamente, menciono ainda os seguintes julgados desta E. Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FINSOCIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA.

1- A pretensão de execução prescreve no mesmo prazo da veiculada na ação de conhecimento. Inteligência da Súmula 150 do STF.

2- No caso do FINSOCIAL a prescrição é quinquenal, segundo entendimento da Segunda Seção e desta Turma.

3- Na atual sistemática de liquidação, instituída pela Lei nº 8.898, de 29/06/94, que deu nova redação ao artigo 604 do CPC, a contagem do prazo prescricional tem início com a intimação da exequente para a adequação do procedimento, e, no presente caso, transitado em julgado o acórdão em 02/03/2001, em 24/10/2001 o exequente tomou ciência do retorno dos autos e deu início a execução dentro do prazo prescricional quinquenal, porque apresentou os cálculos de fls.88/92 em 09/05/06. Também não se verifica a prescrição intercorrente, porque intimado em 16/05/2007 para instruir com contrafé o pedido de citação da ré, nos termos do artigo 730, do CPC, atendeu a determinação em 05/06/2007 e a União Federal foi citada em 18/10/2007.

4- *Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) improvida.*

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 0032388-23.2007.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, julgado em 05/03/2009, DJU 24/04/2009)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA NA FORMA DO ART. 604 DO CPC. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 150 DO STF. REFORMA DA SENTENÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. QUESTÃO EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. JULGAMENTO. ART. 515 §.3º DO CPC. PROVIMENTO 24/97 DA COGE. CÁLCULOS DO EMBARGADO ACOLHIDO. INVERTIDO OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1- *A pretensão de execução prescreve no mesmo prazo da veiculada na ação de conhecimento, no caso quinquenal, com o termo inicial a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória. Inteligência da Súmula 150 do STF.*

2- *Examino que em 06/12/1995 decorreu o prazo para interposição de recurso cabível em face do despacho de fls.34 que julgou prejudicada a apelação e a remessa oficial e determinou o retorno dos autos para que se efetivasse a r.sentença de fls.15/16, que determinou a devolução da importância recolhida a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de combustível. Os autos retornaram à origem e a publicação do despacho dando ciência às partes do retorno dos autos para execução nos termos da Lei 8.898/94 e art.730 do CPC deu-se em 27/06/96.*

3- Na vigência da Lei 8.898/94, a contagem do prazo prescricional tem início com a intimação da exequente para a adequação do procedimento, a fim de se evitar prejuízo a parte por demora a que não deu causa, logo, considerando o prazo de 05 cinco anos que dispunha o embargado para dar início a execução, após a intimação do referido despacho (27/06/96), verifica-se que não houve prescrição na hipótese, à medida que, em 10/01/01 o embargado deu início a execução e poderia tê-la iniciada até 27/06/2001. Sendo, ainda, a embargante regularmente citada para oferecimento dos embargos em 06/06/2001.

4- *Extinção sem julgamento do mérito pelo Juízo "a quo", sendo a questão exclusivamente de direito e estando em condições de ser julgada, cabível sua apreciação pelo Tribunal, nos termos do artigo 515 §3º do CPC.*

(OMISSIS)

8- *Apelação provida.*

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 0006569-88.2001.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, julgado em 12/09/2007, DJU 22/10/2007)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ART. 604 DO CPC - APRESENTAÇÃO DE PLANILHA DE CÁLCULOS - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA - INOCORRÊNCIA - INÉRCIA NÃO VERIFICADA - EMENDA DA INICIAL (ARTS. 284 E 598 DO CPC) - LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS - IMPOSSIBILIDADE.

1. *A execução prescreve no mesmo prazo de prescrição da ação originária. Inteligência da Súmula 150 do STF.*

2. A planilha de cálculos, na forma do artigo 604 do CPC, foi apresentada dentro do lapso prescricional, não havendo manifestação do juízo "a quo" a respeito do seu indeferimento. Ainda que inexistente pedido expresso de citação da União Federal, na forma do art. 730 do CPC, depreende-se o intento de iniciar a demanda executiva. Era cabível, outrossim, a emenda da inicial, 'ex vi' dos arts. 284 e 598 do CPC.

3. *O transcurso de mais de cinco anos, entre a apresentação da conta de liquidação e o requerimento de citação da União Federal, considerando as longas discussões acerca dos valores exequendos, não pode ser imputada às credoras, sendo de rigor o prosseguimento da execução.*

4. *Não regularizada a representação processual da autora Eclipse Comercial Ltda, deve-se manter a suspensão do levantamento dos depósitos.*

5. *Sucumbência recíproca.*

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 0702472-59.1991.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Mairan Maia, julgado em 02/12/2010, DJU 09/12/2010)

Portanto, não houve prescrição da pretensão de executar os valores reconhecidos como devidos na ação principal. Passo, então, à análise da possibilidade de inclusão dos expurgos no cálculo exequendo. A sentença proferida na fase de conhecimento (fls. 26/33 apenso) determinou, *in verbis*:

"(...) 12. Diante disso, e também com apoio no específico artigo 462 do Código de Processo Civil, segundo o qual o fato superveniente que influa no julgamento da lide há de ser tomado na devida consideração pelo Juízo, no

momento de proferir a sentença, levo em consideração, a par dos meus enunciados fundamentos, a declaração de inconstitucionalidade derivada dos precedentes indicados, para, identicamente declarar a inconstitucionalidade 'incidenter tantum' do Decreto-Lei nº 2.288/86, circunstância que conduz a reputar indevido o pagamento do correspondente empréstimo compulsório relativo à aquisição de veículo.

13. Decisões dessa envergadura, pela natureza intrínseca de seu conteúdo jurídico, tornam despiciendas, 'brevitatis causa', quaisquer outras considerações sobre o tema enfocado e discutido.

14. O principal, nesta repetição de indébito, deve ser acrescido dos seguintes valores:

a) **juros moratórios, à taxa de 1% (um por cento) ao mês** (STF; RE 104.309-1-SP, in DJU de 24.05.85, p. 7.985), **a partir do trânsito em julgado desta sentença** (Código Tributário Nacional, Art. 167, parágrafo único; STF; RE 83.929-SP, in DJU de 17.09.76, p. 8.053 e RE 84.350-SP, in DJU de 16.08.76, página 7.083);

b) **correção monetária incidente a partir do pagamento, na forma disciplinada pela Súmula nº 46 do TFR; (...)**"

No julgamento do recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, não houve qualquer alteração nos termos da sentença, uma vez que o v. acórdão de fls. 45/48 manteve o entendimento de inconstitucionalidade do Decreto instituidor do empréstimo compulsório sobre aquisição de veículos automotores, nos termos de anterior decisão do Pretório Excelso, e negou provimento à remessa oficial e ao apelo da ré.

Com o trânsito em julgado, formou-se o título executivo judicial que contempla: a) a correção monetária, sem especificação de índices - uma vez que a Súmula 46 do extinto TFR trata apenas do termo inicial de incidência da atualização, *verbis*: "Nos casos de devolução do depósito efetuado em garantia de instância e de repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada desde a data do depósito ou do pagamento indevido e incide até o efetivo recebimento da importância reclamada"; e b) juros de mora, no percentual de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado.

Posto isso, não assiste razão à recorrente.

No presente caso, é cabível a incidência dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, pois a sentença, transitada em julgado, nada especificou sobre o tema, de modo que passam a ser plenamente aplicáveis os vetores previstos pelo Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, exatamente como fez o embargado e ratificou a Contadoria Judicial.

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. Cecilia 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 pelo embargado, conforme pleiteado, uma vez que o comando exequendo não especificou os índices de correção monetária aplicáveis ao caso.

Por essa razão, devem 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 26/200; 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 o comando exequendo não ter especificado índices de correção monetária. Assim, não configura excesso a inclusão dos expurgos, 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).

Portanto, o cálculo que deve ser homologado nos autos é aquele elaborado pelo embargado, uma vez que o efetuado pela Contadoria apontou valor superior ao primeiro e, considerando-se que tão-somente a União recorreu, ante a vedação da *reformatio in pejus*, de rigor a manutenção da sentença de primeiro grau, nos termos em que prolatada.

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, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011246-64.2010.4.03.6000/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : LUIZA IKUCO OSHIRO
ADVOGADO : MS012494 JAYME DE MAGALHAES JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00112466420104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A União Federal apresentou Impugnação ao Pedido de Justiça Gratuita lançado a termo por Luiza Ikuko Oshiro nos autos da ação ordinária nº 0004427-14.2010.4.03.6000, alegando que a impugnada não é juridicamente necessitada, visto que possui patrimônios e rendimentos suficientes para custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Manifestação da impugnada às fls. 13/14.

Às fls. 17/19, a d. magistrada *a quo* acolheu a presente impugnação e, conseqüentemente, revogou o benefício de justiça gratuita anteriormente concedido à impugnada.

Irresignada, apelou a impugnada, tempestivamente, rogando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 23/34)

Apelação recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. (fl. 118)

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.

Conquanto se trate de garantia constitucional, que impõe ao Estado prestar "assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (art. 5º, inc. LXXIV, da CR/88), para fazer *jus* ao benefício supracitado, o art. 4º, da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, exige do requerente "simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Todavia, a declaração do requerente possui presunção *iuris tantum*, ou seja, havendo fundada dúvida de que o beneficiário não é pessoa pobre no sentido jurídico do termo, ou havendo impugnação da parte adversa, nada impede que a real necessidade do requerente, de acordo com as peculiaridades de cada caso concreto, seja analisada pelo Magistrado. (STJ, Processo nº 2012/0220987-0, AgRg no AREsp 245093/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 20/11/2012, v.u., DJe 06/12/2012; Processo nº 2012/0195044-2, REsp 1344637/RS, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 09/10/2012, v.u., DJe 17/10/2012)

In casu, depreende-se da consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, que a ação ordinária subjacente à impugnação ora apreciada, visa o ressarcimento de danos materiais, no importe de R\$ 296.554,43 (duzentos e noventa e seis mil, quinhentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e três centavos), correspondente ao custeio de tratamento cirúrgico oncológico prestado pelo Hospital Albert Einstein, despesas com medicamentos, transporte e custeio da hospedagem e, ainda, danos morais no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Compulsando os autos, verifico que os documentos encartados não são suficientes para considerar a situação da autora postulante à gratuidade, de "necessitada para os fins legais". Com efeito, a impugnada, ora apelante, está

muito longe do estado de pobreza daqueles que solicitam a justiça gratuita.

Ademais, a apelante não comprovou que seus rendimentos são utilizados integralmente em sua manutenção, de forma a não possibilitar arcar com as custas do processo sem prejuízo de sua subsistência.

Por oportuno, colaciono abaixo julgados desta Corte, *ipsis litteris*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.

1.A Lei nº 1060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, foi recepcionada pelo ordenamento jurídico constitucional, e aplica-se à pessoa física, bastando para tanto, a mera declaração de insuficiência de recursos (STF, 2ª Turma, AI 136910 AgR/RS, Rel. Min. Mauricio Correa, j. 26/06/1995, DJ, 22/09/1995, p. 30598).

3.A condição de pobreza é relativamente presumida, a teor do que prescreve o art. 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50, podendo ser afastada mediante prova em sentido contrário. Portanto, a declaração de pobreza gera presunção relativa, demandado a análise de cada caso concreto.

4.No caso vertente, o agravado teve o pedido de assistência judiciária deferido e mantido na impugnação, entendendo o r. Juízo a quo que consoante se verifica pelos documentos juntados pelo impugnado, este percebe uma renda mensal líquida de R\$ 4.062,88 cujo montante, considerados os gastos mensais comprovados às fls. 15/25, não lhe retira o status de hipossuficiente. grifos originais

5.A documentação colacionada aos autos não forma a presunção de miserabilidade jurídica sustentada pelo agravado a justificar a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, pois se verifica que é servidor aposentado da Caixa Econômica Federal, recebendo aposentadoria e Previdência Complementar; por outro lado, embora não tenha sido colacionada a cópia da Declaração de Imposto de Renda, pode-se inferir que este não é isento de recolhimento do tributo, uma vez que é o próprio objeto da ação pelo rito ordinária ajuizada.

6.Entendo que o autor agravado, pelo que se contém nos autos e até prova ao contrário, não é economicamente hipossuficiente, nos termos do art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 1.060/50, podendo suportar as custas processuais e honorários advocatícios, não fazendo jus aos benefícios da gratuidade de justiça.

7.Agravo de instrumento provido."

(Processo nº 2012.03.00.025508-7/SP, AI 484905, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:29/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI 1.060/50. RENDIMENTOS INFERIORES A TRÊS SALÁRIOS MÍNIMOS.

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal garante a todos a assistência jurídica gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. O art. 4º da Lei nº 1.060/50 disciplina a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". É certo que não há parâmetro expresso na legislação para se caracterizar a situação de pobreza da autora ou qualquer prova acerca da condição da demandante de custear as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Nessa situação, considera-se razoável, para aferição da situação de hipossuficiência idônea a garantir os benefícios da gratuidade de justiça, uma renda inferior a três salários mínimos. Consta dos autos originários e destes que o apelado percebeu um total de rendimentos tributáveis equivalentes a uma renda mensal superior a três salários mínimos da época, ostentando, assim, situação financeira privilegiada em relação à média dos trabalhadores brasileiros, razão pela qual deve ser indeferido o pedido de justiça gratuita.

Apelação provida."

(Processo nº 2010.61.00.000987-3/SP, AC 1567809, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:24/05/2012)

"PROCESSUAL CIVIL - IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA - RENDA QUE EXCEDE À MÉDIA DOS TRABALHADORES BRASILEIROS - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. É certo que o art. 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe que a parte gozará dos benefícios da justiça gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família.

2. Todavia, verificando o magistrado que a parte ostenta situação financeira privilegiada, em relação à média dos trabalhadores brasileiros, poderá indeferir o pedido de gratuidade, levando em conta tal fundamentação. Precedente do STJ.

3. Recurso desprovido. Sentença mantida."

(Processo nº 2007.61.09.005670-6, AC 1394225, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 04/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 Data:08/07/2009, p. 234)

"PROCESSUAL CIVIL - INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA - INCAPACIDADE ECONÔMICO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO IMPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.

1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou do de sua família.

3. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

4. O Magistrado de Primeiro Grau revogou a gratuidade da justiça anteriormente concedida, em razão de o apelante possuir profissão definida (advogado) e ser proprietário de vários imóveis, a demonstrar sua capacidade econômica financeira.

5. Conquanto não possa o recorrente dispor de parte de seus imóveis como afirma, tais bens estão inseridos em seu patrimônio, consoante as certidões de Registro do Cartório de Imóveis acostadas aos autos.

6. A existência de várias ações executivas ajuizadas contra si, sem qualquer prova de que está sofrendo o ônus da condenação, aliada a ausência de prova de seus rendimentos e despesas próprias ou com seus familiares, não permitem concluir que o apelante não tenha condições para arcar com os custos financeiros do processo, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

7. Embora a lei admita a simples alegação de pobreza para a concessão da assistência judiciária gratuita, a parte deve convencer o juiz de que necessita do benefício, sob pena de prejudicar sua manutenção e de sua família, o que não ocorreu na espécie. Deve-se evitar que seja agraciado quem realmente não necessita, em detrimento de outra parte em condições menos favorecidas. Isso não significa cercear um direito da parte, mas a garantia da manutenção de tal benefício para todos aqueles que definitivamente dele necessitem.

8. Recurso de apelação improvido. Decisão mantida."

(Processo nº 2004.61.22.001325-7, AC 1034492, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 19/01/2009, e-DJF3 Judicial 2 Data:05/05/2009, p. 629)

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, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001143-71.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.001143-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : MS003512 NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO e outro
APELADO : EDISON CARDOSO e outro
: EDISON MANOEL CARDOSO
ADVOGADO : MS013485 MILTON APARECIDO OLSEN MESSA e outro
PARTE RE' : EMA COM/ E IND/ DE CEREAIS LTDA
ADVOGADO : DANIELE DE SOUZA OSORIO e outro
REPRESENTANTE : DANIELE DE SOUZA OSORIO

DECISÃO

Trata-se de recurso Ação Ordinária de Cobrança oferecida pela COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB em face de EMA COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE CEREAIS LTDA., com o objetivo de seja condenada ao pagamento de R\$ 5.372,08 (em 15.2.2005), com correção monetária e juros de mora até a data do efetivo pagamento.

Sustenta a autora que efetuou a venda de arroz em casca e compra simultânea de arroz beneficiado, conforme Aviso de Venda e Compra Simultânea nº 575/97, datado 10.12.1997. Alega que adquiriu 29.312 Kg de arroz para ser entregue em 22.1.1998 e referente ao segundo aviso, recebeu da ré a quantidade de 64.620 kg de arroz para ser entregue em 17.11.1997, ambos os procedimentos operacionalizados por meio de Pregão Viva Voz através da Central de Operações Bolsa de Mercadoria de Brasília/DF.

Acrescenta que a ré não respeitou o prazo, incorrendo em multa de R\$ 1.402,83, ou seja, 0,5%, conforme cláusula 5.2 dos avisos. Informa que o total de créditos somados perfaz R\$ 5.372,08 (avisos de venda e compra simultânea nº 575/97 e 478/97).

Solicitou a autora a alteração do pólo passivo da ação para os sócios Edison Cardoso e Edison Manoel Cardoso diante da dissolução da sociedade EMA (fls.72/80), que foi deferido a fl. 82.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente reconhecendo a prescrição, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Condenou a autora em verba honorária em R\$ 500,00, em 1º de março de 2011.

Inconformada, a autora apelou, alegando a inaplicabilidade do disposto no Decreto nº 20.910/32, bem como a procedência da pretensão esposada na peça inaugural.

É o relatório. Decido.

A análise do recurso de apelação por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro 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 legal e constitucional, passo a decidir.

A obrigação assumida é válida e eficaz e que o respectivo pagamento foi efetuado fora do prazo, restando claro que a controvérsia reside no fato de ser devida ou não a multa cobrada a título de atraso da obrigação pactuada.

Discute a autora o cumprimento das regras impostas no referido Pregão e a sanção aplicada, no caso a multa, por configurar infração o fato do não cumprimento no prazo convencionado.

No entanto, ressalto que as ações que visam discutir a responsabilidade civil do Estado prescrevem em cinco anos, nos termos do Decreto 20.910/32, conforme orientação jurisprudencial, cujo teor transcrevo a seguir:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - CÓDIGO CIVIL E/OU DECRETO 20.910/32. 1. A relação jurídica que deu origem ao crédito cobrado por execução fiscal, embora não sendo tributária, é de índole administrativa. 2. Prescrição que não está disciplinada no CTN nem no Código Civil, mas no Decreto 20.910/32. 3. Recurso especial improvido (STJ - REsp: 280229 RJ 2000/0099385-9, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 15/04/2002, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 27.05.2002 p. 153)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVOREGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. 1. As ações que visam discutir a responsabilidade civil do Estado prescrevem em cinco anos, nos termos do Decreto 20.910/32

(AgRg noREsp 1124835/RS, Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe11/05/2010). 2. O termo inicial do prazo prescricional dá-se no momento em que constatada a lesão e os seus efeitos, conforme o princípio da actio nata. Precedentes: REsp 1.168.680/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 3.5.2010; REsp 1.176.344/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14.4.2010; REsp 1.172.028/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20.4.2010; REsp 1.089.390/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23.4.2009; REsp 1.116.842/PR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 14.10.2009; e REsp 1.124.714/BA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18.11.2009. 3. A proteção conferida aos direitos de personalidade não abrange a imprescritibilidade de ação reparatória por acidente de trabalho, assim consideradas as doenças profissional e do trabalho (Lei n.8.213/91, art. 20, incisos I e II). (Riso 1.112.827/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 25.05.10; REsp 465.690/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 31.08.06; AgRg no Ag 957.161/MS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 04.08.08; REsp 984.946/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU de 17.12.07; RMS 20.585/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 07.05.07.) 4. Agravo regimental não provido. (STJ, Relator: Ministro Benedito Gonçalves, Data de Julgamento: 01/12/2011, T1 - Primeira Turma)

No caso concreto, a Companhia Nacional de Abastecimento-CONAB ajuizou Ação de Cobrança em 23 de fevereiro de 2005 por atraso na entrega das mercadorias, conforme estabelecido no pregão que se deu, em último momento no dia 17 de dezembro de 1997.

Em síntese, a análise das datas demonstra a prescrição pelo decurso de prazo superior a cinco anos.

Em razão do exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557 do Código de Processo Civil, e considerando a jurisprudência consolidada, nego seguimento ao recurso de apelação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000772-95.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.000772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TRELLEBORG PAV IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A autora, a fls.375/386, interpõe embargos de declaração, aduzindo a existência de omissão na decisão proferida, quanto ao seu dispositivo final: "**Ante ao exposto, no tocante à matéria aqui analisada, com fundamento no artigo 557, do CPC.**"

Além disso, alega que a referida decisão restou contraditória quanto a aplicação do Provimento N° 24 deste E. Tribunal, isto porque, há posição firmada pelo E. Superior Tribunal de quanto aos expurgos inflacionários a serem aplicados.

Decido.

Tem razão a embargante quando aduz que a decisão restou omissa quanto ao dispositivo final, não especificando o resultado do julgamento.

De se rejeitar, no entanto, a alegação de contradição da decisão, quanto aos índices de correção monetária e

SELIC, já que a matéria foi devidamente enfrentada na decisão, não havendo nenhum dos vícios apontados nos embargos.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos interpostos pela autora, apenas para suprir a omissão quanto ao dispositivo final, o qual passa a ser: "**ante o exposto no tocante à matéria analisada, nego seguimento às apelações e a remessa oficial tida por ocorrida, com fundamento no art. 557, do CPC**".

Publique-se. Intimem-se.

Após, voltem-me conclusos para julgamento em mesa do agravo legal de fls. 388/389.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004726-43.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.004726-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CLINICA PAIVA MAGALHAES S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança pelo qual se requer o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição ao PIS conforme os Decretos-Leis 2.445/1988 e 2.449/1988, a medida provisória 1212, convertida na Lei 9.715/1998, e a medida provisória 66, convertida na Lei 10.637/2002, ante as alegadas inconstitucionalidades, bem como do direito à compensação do que foi pago a esse título por sua conta e risco, atualizado monetariamente, observada a prescrição decenal.

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança.

A impetrante apela para pleitear a reforma da sentença, reafirmando seus argumentos expostos na inicial.

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

O Ministério Público Federal opina pelo provimento parcial do recurso.

Em 4 de julho de 2007, esta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator.

A autora interpôs Recurso Especial, o qual foi provido pelo Superior Tribunal de Justiça, que estabeleceu que a prescrição é decenal para os casos de lançamento por homologação.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inicialmente de se destacar que não obstante o Superior Tribunal de Justiça não tenha determinado expressamente o retorno dos autos a este Tribunal para análise das demais questões suscitadas, verifica-se que o julgamento daquela Corte apenas reformou o acórdão quanto ao prazo prescricional, razão pela qual encontram-se pendentes de julgamento a matéria não apreciada.

Cuida-se de matéria concernente à compensação tributária de contribuições ao PIS pagas no período de novembro de 1992 a dezembro de 1998, conforme guias acostadas, durante a vigência dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449 e MP n. 1.212, até a vigência da Lei n. 9.715.

Quando do primeiro julgamento nesta Corte, foi amplamente analisada a alegada inconstitucionalidade da legislação impugnada.

Restou reconhecida a inconstitucionalidade das alterações promovidas pelos Decretos-leis 2.445/1988 e 2.449/1988, como decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 148.754-2, após o que foi editada, pelo Senado Federal, a Resolução 49, para suspender a execução da legislação considerada inconstitucional a partir de outubro de 1995.

Por outro lado, restou declarado que a constitucionalidade da medida provisória 1212, das edições posteriores e da Lei 9.715/1998, na qual foi convertida, foi atestada pelo Excelso Tribunal nos autos da ADI 1417, ocasião em que

firmou-se o entendimento de que somente a retroatividade da legislação à data de outubro de 1995 seria ofensiva à Constituição.

Decidiu-se, assim, que a medida provisória 1212 e a posterior Lei 9.715/1998 só passaram a vigorar no direito brasileiro a partir de março de 1996, ou seja, noventa dias após a edição da primeira medida provisória, publicada em novembro de 1995. Esse posicionamento é o adotado pelo Supremo Tribunal Federal (RE 232896) e o acatado por esta Turma.

Assim, os contribuintes, que estiveram sujeitos à contribuição ao PIS nos termos dos Decretos-leis 2445/1988 e 2449/1988 até outubro de 1995 (quando a legislação foi suspensa pelo Senado Federal), podem compensar o que pagaram indevidamente até essa data.

A partir dessa data até fevereiro de 1996, podem, outrossim, compensar os pagamentos realizados com base na medida provisória 1212, que só poderia entrar em vigência no mês de março de 1996.

Quanto à compensação, de se destacar que vínhamos nos manifestando no sentido de somente permitir a compensação dos períodos que restassem comprovados nos autos, mediante guias de recolhimento.

Porém, firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entendendo que para a compensação é suficiente a apresentação de alguns comprovantes de recolhimento, pois, por ocasião da especificação do *quantum debeatur*, a prova será feita por todos os meios admitidos pelo Código de Processo Civil, restando factível a compensação com a juntada aos autos de guias de recolhimento por amostragem.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO (COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO MEDIANTE PRECATÓRIO). PROVA DO RECOLHIMENTO INDEVIDO.

1. O STJ possui entendimento de que a prova do recolhimento indevido, em sua totalidade, somente é necessária por ocasião da especificação do quantum debeatur.

2. Na demanda originária, a pretensão é voltada ao reconhecimento da existência do direito de restituição de tributo recolhido indevidamente, razão pela qual aos comprovantes juntados com a petição inicial outros podem ser anexados posteriormente.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1161184/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 12/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito.

Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nº 855273/PR, DJ de 12/02/07;

795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00;

87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui votovencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC.

Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)

No caso dos autos, a impetrante juntou aos autos guias de recolhimento referentes a alguns períodos, o que entendemos, portanto, suficientes como prova dos tributos recolhidos.

Quanto aos demais aspectos da compensação, importa notar que com a edição da Lei n. 9.430/1996, passaram a coexistir dois regimes legais de compensação: o primeiro regido pela Lei n. 8.383/1991, alterada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, e pela Lei n. 9.250, de 26 de dezembro de 1995, disciplinando a compensação de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, e o segundo estabelecido pela Lei n. 9.430/1996, orientando a compensação de tributos de espécies e destinações diferentes, administrados pela Receita Federal, mediante requerimento ao órgão administrativo, e, a partir da Lei n. 10.637, de 30.12.2002, por iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, com o efeito de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Nesse contexto, é necessário perquirir qual a legislação aplicável à compensação ora postulada, para se saber de que forma deve ser ela regida.

A questão, no âmbito desta Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010.

Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: 'Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.' 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via

administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

9 a 16 (...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp n. 1137738/SP, Relator Ministro Luiz Fux, PRIMEIRA SEÇÃO, j. em 9/12/2009, DJe 1º/2/2010)

Desta forma, no caso das ações propostas na vigência da Lei n. 8.383/1991, admissível a compensação apenas entre tributos e contribuições da mesma espécie, sem a exigência de prévia autorização da Secretaria da Receita Federal.

Já no que diz respeito aos pedidos formulados na vigência da Lei n. 9.430/1996, é possível a compensação entre quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, "desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte, que não podia efetuar a compensação sponte sua" (AGRESP n. 1.003.874, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 3/11/2008). Por fim, as compensações a serem autorizadas sob a égide da Lei n. 10.637/2002 serão feitas com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Cabe ainda considerar, como sempre entendemos, e hoje apoiado no precedente do STJ citado (REsp n. 1137738/SP), que deve ser resguardado ao contribuinte o direito de efetuar a compensação do crédito aqui reconhecido com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei n. 9.430/1996, alterada pela Lei n. 10.637/2002, na via administrativa.

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

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

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

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do impetrante, para conceder parcialmente a ordem, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024112-03.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024112-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : ALFRED SWERDLING e outros
: ALEXANDRE DA SILVA MOREIRA
: CARMELO LICATALOSI
: ARY DA SILVA

: MARISA ELMI ROMANI
: FAUSTO FARIA FILHO
: SHIRLEY SCHBEIER
: ANA MARIA FREITAS DE MELLO
: VICTORIA BLATT
: MARIA IRENE DE MATOS MALUF
ADVOGADO : SP215847 MARCELLA TAVARES DAIER MANIERO e outro
APELADO : OS MESMOS

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, deixando de condenar as partes em verba honorária, por entender não existir sucumbência nos embargos e por não vislumbrar a figura do vencido.

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 condenação dos embargados em honorários advocatícios, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, tendo em vista que os embargos à execução são ação autônoma.

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 **18/2/1998**, conforme fls. 152 dos autos principais, em apenso.

Intimada a parte exequente a requerer o que de direito, em 31/3/1999, os autos acabaram sendo remetidos ao arquivo diante do silêncio dos interessados.

Os autores juntaram renúncia de patronos em 21/1/2000 (fls. 155); pedido de desarquivamento em 13/3/2007 (fls. 159); e substabelecimento em maio/2007 (fls. 161/162), sem, no entanto, tomar as providências cabíveis.

Os exequentes só vieram a apresentar memória de cálculos e requerer a citação da executada nos termos do art. 730 do CPC em **6/6/2007** (fls. 165/208 dos autos principais), quando já transcorrido o lapso prescricional.

Observe 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.

O recurso da União, por sua vez, merece acolhimento.

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) PROCESSUAL 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\$ 30.970,64 (agosto/2007), relativo à diferença entre o valor pretendido pela parte autora e o valor que entende devido, caso não houvesse ocorrido a prescrição, conforme cálculos que acostou à inicial.

No caso, entendo razoável o montante de 10% sobre o valor da causa, com fulcro no artigo 20, § 3º e § 4º do CPC. Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso dos autores e dou 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, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014103-45.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014103-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS PACE LTDA
ADVOGADO : SP097391 MARCELO TADEU SALUM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela autora, em face de sentença que, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução, tendo em vista a ocorrência de prescrição.

A União Federal opôs embargos à execução da decisão exequenda - que reconheceu o direito da autora à restituição de valor pago a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de veículo (Decreto-lei nº 2.288/86) - alegando excesso de execução no cálculo apresentado pela demandante.

O MM. Juízo *a quo* proferiu a r. sentença ora recorrida, reconhecendo a prescrição da pretensão ao crédito.

Apela a autora sustentando, em síntese, que a sentença considerou equivocadamente que o termo inicial para contagem do prazo prescricional seria a certificação do trânsito em julgado do acórdão, quando o correto seria a partir da intimação das partes da ocorrência do trânsito, em 25/4/2003, tendo desconsiderado, assim, que o processo ficou paralisado por mais de cinco meses em trâmite entre uma e outra instância. Assevera, ainda, que os atos e termos processuais devem ser cientificados às partes, consoante arts. 184, 234, 236, 240, 242 e 598 do CPC, de forma que não poderia, em data anterior a 25/4/2003, executar o acórdão, se sequer sabia que este havia transitado.

Contrarrazões da União Federal às fls. 116/118.

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

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, é de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", conforme Súmula nº 150.

Portanto, o credor tem cinco anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é o trânsito em julgado da sentença na ação condenatória.

A matéria ora examinada já foi julgada por esta Terceira Turma, conforme 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., g.n.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, já que a hipótese narrada não é de contradição, que envolve, segundo a técnica processual específica, o vício consistente na falta de conexão lógica entre premissas e conclusões do julgamento.

2. De fato, cabe destacar que o acórdão embargado, tal qual a decisão então agravada, confirmou a prescrição fundada no reconhecimento de que o termo a quo do prazo é a data do trânsito em julgado da condenação, a partir da qual tem o credor cinco anos para o início da execução, sob pena de prescrição. Ocorre que, no caso dos autos, o trânsito em julgado foi certificado em 02/05/1997 (f. 162), conforme já constou da própria decisão que negou seguimento à apelação (f. 214).

3. Para contornar os efeitos da aplicação da jurisprudência firme e consolidada, o que se alegou foi que houve irregularidade na publicação, já que os autores teriam sido intimados para contestar o feito, e não para requererem o que direito, conforme constou da certidão de f. 166. Tal irregularidade, embora alegada, não foi comprovada até a interposição do agravo inominado, que gerou o acórdão embargado. Somente, agora, em embargos declaratórios, é que houve a iniciativa probatória dos autores de juntar cópia do diário oficial, contendo outro despacho (f. 235), divergente do que certificado nos autos (f. 166).

4. Ainda que admitida irregularidade ou erro material na citada publicação, tal fato não elide a fundamentação bastante e essencial em que se assentou o acórdão embargado, e menos ainda a aplicação da jurisprudência reiterada no sentido de que o prazo se conta do trânsito em julgado, e não de intimação posterior que se faça para fins de cumprimento da coisa julgada. Ademais, após anos de tramitação do feito até o trânsito em julgado não seria razoável supor que houvesse intimação para fins de contestação na ação que os próprios autores ajuizaram. Note-se que, desde a data de tal publicação, em 1997, decorreram quase 13 anos até que os autores, em maio de 2010, se manifestassem nos autos (f. 168), quando é certo que o trânsito em julgado é que marcou o termo inicial da prescrição, que se consumou em 2002.

5. A hipótese não é, pois, de omissão, obscuridade ou contradição, mas de mera tentativa dos embargantes de reverter o reconhecimento concreto da prescrição a partir de fato irrelevante, pois ainda que reconhecido o erro material da publicação não seria este apto a desconstituir o termo inicial da prescrição nem a consumação do prazo respectivo, segundo a legislação e a jurisprudência firme e consolidada.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0001518-29.1992.4.03.6000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 6/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2012)

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 20 de novembro de 2002, conforme fls. 255 dos autos principais, em apenso.

Intimada a parte exequente a requerer o que de direito, em 25 de abril de 2003 (fls. 256), os autos acabaram sendo

remetidos ao arquivo diante do silêncio do interessado.

O desarquivamento foi requerido somente em 8 de novembro de 2007.

A exequente apresentou memória de cálculos e requereu a citação da executada para pagamento somente em 25 de abril de 2008, quando já havia transcorrido o prazo prescricional (fls. 275/291 dos autos principais). Observo que a demora deveu-se exclusivamente à inércia da parte exequente.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da autora**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013593-37.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013593-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
APELADO : JOSE BARBOSA GUIMARAES
ADVOGADO : SP102024 DALMIRO FRANCISCO e outro
No. ORIG. : 00135933720054036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela UNIÃO, em face de sentença que, em embargos à execução de sentença por ela interpostos, julgou-os parcialmente procedentes, reconhecendo excesso de execução nos cálculos elaborados pelo autor e, considerando que este decaiu de parte mínima do pedido, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (Valor da causa: R\$ 3.989,63, para outubro/2005).

Pleiteia a recorrente a exclusão da condenação em honorários advocatícios, uma vez que "*somente foi possível efetuar o cálculo do valor devido ao ora Apelado tendo em vista a prova documental produzida nos presentes autos*" (fls. 119). Caso assim não se entenda, pugna pela redução do percentual.

Com 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.

Na origem, trata-se de ação de repetição de indébito por meio da qual o autor pleiteia a devolução de valores indevidamente pagos a título de imposto de renda sobre verbas indenizatórias recebidas em razão de rescisão de contrato de trabalho.

Com o trânsito em julgado da sentença de procedência, em 2/8/2004 (fls. 43v dos autos principais), o autor apresentou memória de cálculos e pleiteou a citação da União nos termos do art. 730 do CPC (fls. 50/51 dos autos principais).

Note-se que, na elaboração dos cálculos, o demandante serviu-se dos valores constantes do "termo de rescisão de contrato de trabalho" acostado a fls. 24 e 25 dos autos principais, com as devidas atualizações (R\$ 3.172,48, mais correções).

Em seus embargos, a União asseverou que não havia elementos suficientes para elaboração de seus cálculos, uma vez que não haviam sido informados elementos como valor e mês em que foram pagas as férias vencidas, proporcionais e terço constitucional.

Remetido o feito à Contadoria Judicial, foram elaborados cálculos nos seguintes parâmetros, *in verbis*:

"1. Elaboramos os cálculos da conta de liquidação dos presentes autos nos exatos termos da r. sentença de fls. 37/41, transitada em julgado conforme fls. 43/verso.

2. Tomamos como valor de IR indevido, o importe de R\$3.172,48, demonstrado às fls. 24 dos autos da ação principal, como sendo IR sobre férias vencidas, férias proporcionais, 1/3 de férias vencidas e 1/3 de férias proporcionais." (fls. 24)

Posteriormente, a União veio a concordar com os cálculos apresentados pela Contadoria (fls. 104), tendo o magistrado de primeiro grau proferido a sentença ora impugnada.

Feito este breve resumo, verifica-se que, diversamente do que afirmou a apelante, os cálculos elaborados pela Contadoria, **e com os quais a União expressamente concordou**, e que foram aqueles acolhidos pelo Juízo para prosseguimento da execução (R\$ 3.989,63 - outubro/2005), tomaram como base tão-somente os valores constantes do "termo de rescisão de contrato de trabalho" acostado a fls. 24 e 25 dos autos principais, portanto já trazidos pelo autor no processo de conhecimento.

Como se percebe, de fato, houve sucumbência da União nos presentes embargos, sendo pertinente sua condenação em honorários advocatícios.

Isto porque, 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 parte, como no presente caso.

No que tange à fixação do *quantum*, deve-se ter em mente as 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/exeqüente) 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) Considerando-se, assim, o entendimento desta Terceira Turma, bem como o valor reduzido da execução, mostra-se razoável a manutenção dos honorários advocatícios em 10% (dez 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, **nego seguimento à apelação da União**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022978-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022978-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 426/641

APELANTE : MARIA DA GLORIA TEIXEIRA PEREZ RAMALHEIRO
ADVOGADO : SP049161 MANOEL MUNIZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por MARIA DA GLORIA TEIXEIRA PEREZ RAMALHEIRO, 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, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

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.

Aduz a recorrente, em síntese, que não restou configurada a prescrição da pretensão executória, uma vez que: a) em 8/5/01 requereu o desarquivamento do feito principal, ocorrendo, a partir de então, a interrupção da prescrição, uma vez impulsionado o feito; e b) não foi intimada do despacho de fls. 74 dos autos principais, proferido em 12/6/01, "*posto que, se o fosse, teria requerido a execução do julgado*" (fls. 34).

Com 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 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 em 7/3/1997, conforme fls. 71 dos autos principais, em apenso. Intimada a parte exequente a requerer o que de direito, em 9/9/1997, os autos acabaram sendo remetidos ao arquivo diante do silêncio dos interessados.

Posteriormente, a autora juntou: pedido de desarquivamento em 9/5/2001 (fls. 73); já ultrapassado o prazo prescricional, substabelecimento em 18/2/2003 (fls. 75/76); pedido de remessa à Contadoria em 29/10/2003 (fls. 79); novo pedido de desarquivamento em 11/11/2004 (fls. 82); e pedido de vista em 9/12/2004 (fls. 85), sem, no entanto, tomar as providências cabíveis.

A exequente só veio a apresentar memória de cálculos e requer a citação da executada para pagamento em 2/5/2005 (fls. 89/90 dos autos principais), quando já transcorrido o lapso prescricional. Observo que a demora deveu-se exclusivamente à inércia da parte exequente.

Consigne-se 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 QUINQUENAL. 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) Por fim, somente a título de esclarecimento, acresça-se que, diversamente do que aduziu em seu recurso, a recorrente foi intimada do despacho proferido em 12/6/2001 (fls. 74 dos autos principais), conforme certidão de publicação na mesma folha do *decisum*.

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, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013526-72.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013526-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : JOSE FRANCISCO TERRERI
ADVOGADO : SP136654 EDILSON SAO LEANDRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por JOSÉ FRANCISCO TERRERI, em face de sentença que, em embargos à execução de sentença interpostos pela União, julgou-os procedentes para o fim de determinar a ocorrência de prescrição da pretensão executória, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

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 e sobre o consumo de combustíveis.

Aduz o recorrente, em síntese, que: a) a decretação da prescrição é medida extremamente rigorosa, que impede a concretização de um direito regularmente reconhecido; b) o advogado que o representava à época deixou de movimentar a ação, sem o conhecimento do demandante; c) por analogia à regra contida no art. 267, § 1º, do CPC, de rigor a intimação pessoal da parte para promover o andamento do feito; d) a paralisação do feito ocorreu em razão de motivos aos quais o autor não deu causa ou não teve como evitar.

Com contra-razões, e 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.

Inicialmente esclareço que o caso em questão versa sobre prescrição da pretensão executória, e não sobre prescrição intercorrente.

O art. 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para exercício do direito de ação de repetição de indébito, tendo o Supremo Tribunal Federal sedimentado o entendimento de que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*" (Súmula 150). Assim, tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado.

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 termo inicial para iniciar a execução do julgado, via de regra, é o trânsito em julgado da sentença na ação de conhecimento.

Ocorre que, à época da liquidação realizada nos autos principais, o art. 604 do Código de Processo Civil ainda não atribuía ao credor o ônus da apresentação de memória discriminada e atualizada do cálculo, o que somente veio a ocorrer com a edição da Lei n. 8.898/1994. Em tais hipóteses, a fim de se evitar prejuízo à parte, onerando-a por demora que não lhe pode ser imputada, o termo inicial da prescrição da execução deve ser o trânsito em julgado da sentença de homologação das contas, como já decidiu esta Terceira Turma.

No caso concreto, a sentença homologatória dos cálculos foi proferida em 24/11/1994, com trânsito em julgado certificado aos **15/2/1995**, conforme fls. 94 verso dos autos principais.

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.). Intimada a parte exequente a requerer o que fosse de direito em 15/5/1995, em 19/5/2003 pleiteou a remessa do feito à Contadoria, "*com a finalidade de adequar os cálculos aos padrões monetários vigentes, devendo ainda ser acrescentado os juros e correções pertinentes*" (fls. 118) e, somente em **13/9/2004**, foi proposta a execução, com o requerimento de citação nos termos do art. 730-CPC (fls. 140/141). Portanto, a execução foi proposta quando já havia transcorrido o prazo prescricional, sendo que a demora, na espécie, deveu-se primordialmente à inércia da parte exequente.

Consigne-se que não procedem as alegações formuladas pelo recorrente em suas razões de apelação: primeiramente, foi devidamente intimado a requerer o que fosse de direito e, quanto ao pedido de intimação pessoal, não há qualquer amparo legal a justificá-lo.

De rigor, assim, a manutenção da sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação do embargado**, 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, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028963-27.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.028963-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SERGIO MENEGASSO
ADVOGADO : SP068231 MARLENE DE BARROS F MORAES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela União, em face de sentença que julgou procedentes os presentes embargos à execução, determinando que a execução prossiga pelo valor dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial e, rejeitando os embargos de declaração apresentados, julgou improcedente o pedido de reconhecimento de prescrição da execução.

A União Federal opôs embargos à execução da decisão exequenda - que reconheceu o direito do autor à restituição de valor pago a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de veículo (Decreto-lei nº 2.288/86) - alegando a prescrição do direito de executar e excesso de execução.

O MM. Juízo *a quo* proferiu a r. sentença ora recorrida, afastando a alegação de prescrição da execução e

determinando o prosseguimento da mesma segundo os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial. Sustenta a recorrente, em síntese, que foi o autor quem, por negligência, deu causa à prescrição do crédito objeto da execução, sendo de rigor a reforma da sentença.

Contrarrazões do demandante a fls. 90/93.

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

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

Nos termos do artigo 168 do Código Tributário Nacional, é de cinco anos o prazo para exercício do direito de ação de repetição de indébito.

O Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que "*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*", conforme Súmula nº 150.

Portanto, o credor tem cinco anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é o trânsito em julgado da sentença na ação condenatória.

A matéria ora examinada já foi julgada por esta Terceira Turma, conforme transcrição que segue, exemplificativamente:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ART. 475, II DO CPC. ART. 9º DO DECRETO 20.910/32. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE À HIPÓTESE DOS AUTOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. (omissis) II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir do trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. (omissis)."

(AC 2000.61.02.014298-6, Rel. Cecília Marcondes, j. 2.5.2002, v.u.)

O prazo prescricional interrompe-se com a propositura da ação de execução - em sendo válida a citação e não atribuível à parte eventual demora para a prática desse ato - nos termos do artigo 219, *caput* e parágrafos 1º e 2º do Código de Processo Civil, aplicáveis subsidiariamente à ação de execução por força do artigo 598 do mencionado diploma legal.

Entende-se por propositura da execução o requerimento de citação da Fazenda Nacional e o fornecimento das peças necessárias à realização da diligência, de acordo com entendimento desta Terceira Turma (vide AC 2001.61.02.008981-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 22/9/2004, v.u.). No mesmo sentido, julgado da Sexta Turma: AC 2001.61.02.001636-5, segundo o qual "*Considera-se interrompida a prescrição na data em que o credor dá início à execução.*" (Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 23/2/2005, v.u.). No caso dos autos, o *decisum* transitou em julgado 9 de outubro de 1996, conforme fls. 31 dos autos principais, em apenso.

Intimada a parte exequente a requerer o que de direito, em 22 de agosto de 1997 (fls. 32 apenso), o autor pleiteou a remessa dos autos à Contadoria Judicial (fls. 34 apenso).

O magistrado de primeiro grau indeferiu o pedido (fls. 35 apenso).

O exequente apresentou, então, "*Memória Atualizada e Discriminada do Cálculo, de acordo com o artigo 604 do C.P.C., nos exatos termos do V. Acórdão*", requerendo a respectiva homologação (fls. 36/37 apenso).

O Juízo entendeu "*Descabida a homologação da conta de liquidação em execução contra a Fazenda Pública*", determinando a citação nos termos do art. 730 do CPC (fls. 39 apenso).

Devidamente citada, a União asseverou que os cálculos apresentados pelo autor a fls. 37 apenso referiam-se a empréstimo compulsório sobre combustível, ao passo que o presente feito versa sobre empréstimo compulsório sobre aquisição de veículo. Requer, assim, a anulação da citação e a intimação do autor para regularização do processo (fls. 44/45 apenso).

Chamado o feito à ordem, foi tornado sem efeito o processamento do feito a partir de fls. 39 apenso, tendo sido o demandante intimado a apresentar os cálculos corretos, determinando-se, posteriormente, nova citação (fls. 47 apenso).

Em 28/3/2003, o demandante apresentou a memória de cálculos e requereu a citação da União (fls. 56/57 apenso). Ora, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "*A prescrição decorre da inércia do titular da pretensão. A inércia deve ser motivada por desídia, incúria ou negligência, e jamais por boa-fé na conduta alheia*" (REsp 962714/SP, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 19/8/08, v.u., DJe 24/9/08).

Como se pode observar, não restou caracterizada inércia por parte do exequente, na medida em que executou diversas diligências no intervalo entre o trânsito em julgado do *decisum* e a propositura da execução.

Ademais, conforme aduziu o Juiz *a quo*, não foi o demandante o único responsável pelo longo tempo transcorrido até a citação da União, uma vez que, conforme despacho de fls. 47 apenso, foi tornado sem efeito o processamento do feito a partir de fls. 39 apenso:

"(...) O histórico dos atos processuais demonstra que o embargado teve parcela de responsabilidade pelo longo tempo decorrido entre a intimação do trânsito em julgado da ação e a citação da execução; especialmente por ter apresentado cálculo referente a empréstimo compulsório de combustível apesar do processo versar sobre empréstimo compulsório de automóvel. No entanto, não foi o único responsável pela demora na citação da executada. Inegavelmente, o atraso no serviço cartorário contribuiu para o transcurso de prazo superior há cinco anos. Somente se poderia reconhecer a prescrição da execução se a culpa pudesse ser imputada totalmente ao embargado, o que não é o caso. Diante do exposto, julgo improcedente o pedido de reconhecimento da prescrição da execução. (...)"

A ilustrar tal entendimento, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A jurisprudência no âmbito do Tribunal Regional Federal firmou-se no sentido de que a prescrição da pretensão executória pressupõe a inércia total do processo de cobrança, pelo prazo de cinco anos, sem a prática de qualquer ato processual, assim como a responsabilidade única e exclusiva do credor pela estagnação do processo.

2. Configurada a demora na execução de título judicial transitado em julgado, em face da inércia dos exequentes, por mais cinco anos, impõe-se reconhecer a prescrição do direito de executar.

3. Na hipótese dos autos, o trânsito em julgado da ação ocorreu em 31 de agosto de 1998 (fl. 279-apenso), e a execução ora embargada foi proposta em 21.08.2007 (fl.301-apenso), ou seja, mais de 5 (cinco) anos do certificado do trânsito em julgado.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF1, AC 2008.83.40.0036117-0, Rel. Des. Fed. Ângela Catão, Primeira Turma, j. 17/4/13, v.u. e-DJF1 19/8/13, g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. DECRETO Nº 20.910/1932. SÚMULA Nº 150, DO STF. INÉRCIA DOS AUTORES. INEXISTÊNCIA.

1. Apelação em face de sentença que, afastando a prescrição suscitada, julgou improcedentes os embargos à execução promovidos pela União e homologou a memória de cálculo apresentada pelos exequentes.

2. Sobre a prescrição, deve ser observada a disciplina do art. 1º, do Decreto nº 20.910/1932, ao estabelecer que, "as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

3. Súmula nº 150, do STF: "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".

4. Considerando que o marco inicial da prescrição é o trânsito em julgado do acórdão da Ação ordinária nº 99.0009653-3, que se deu em 14/11/2002, o escoamento do prazo se daria em 14/11/2007.

5. In casu, observa-se que a execução do julgado foi promovida em 18/12/2007. Entretanto, o atraso para requerer a execução não pode ser imputado aos exequentes, tendo em vista que o próprio Juiz sentenciante admite que a demora se deu por conta da não realização de atos processuais, ora por culpa da União, ora por culpa imputável ao serviço judiciário.

6. A prescrição é instituto que visa à punição do exequente desidioso, que deixou de promover as diligências indispensáveis ao andamento do feito, o que não ocorreu no presente caso, tendo em vista que os exequentes não foram responsáveis pelas paralisações do feito.

5. Apelação improvida.

(TRF5, AC 2008.83.00.011482-0, Rel. Des. Fed. Frederico Pinto de Azevedo, Primeira Turma, j. 19/8/10, v.u. e-DJF1 31/8/10, g.n.)

Não configurada a inércia do exequente, de rigor a manutenção da sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da União**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020379-87.2011.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LUIZ CARLOS ROSSI
ADVOGADO : SP201842 ROGÉRIO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00203798720114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação interposta em ação anulatória de débito fiscal em que o autor pretende a isenção da incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de complementação aposentadoria de UBB-PREV - Previdência Complementar, com o fim de ver anulado o lançamento fiscal.

O autor foi autuado por omitir na sua declaração de rendimentos informações de ganhos obtidos em razão do resgate do fundo de previdência privada, objeto do lançamento fiscal nº 2008/937.792.783.457.532 (fls. 15/23). Aduz que a empresa de previdência privada citada, responsável pelo recolhimento do imposto de renda, já efetuou a retenção do citado imposto na fonte, e que, portanto, não deve incidir o imposto de renda sobre as quantias resgatadas do fundo de previdência, com o fim de que seja impedida a bitributação, ressaltando que o resgate não representa acréscimo patrimonial, já que o autor recolhia o imposto de renda quando da contribuição mensal ao fundo.

Requeru o deferimento liminar para ver suspensa a exigibilidade do crédito.

A informação fiscal prestada pela Secretaria da Receita Federal às fls. 65/69, sustenta que a notificação de lançamento refere-se à omissão de inclusão de rendimentos na declaração de ajuste anual 2008/2007.

Deferida parcialmente a tutela antecipada (fls. 56/60) para excluir da incidência do imposto de renda os valores recebidos mensalmente pelo autor a título de benefício de suplementação de aposentadoria até o limite do imposto pago por ele sobre a contribuição vertida ao fundo de previdência privada durante a vigência da Lei nº 7713/88.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre os valores recebidos mensalmente pelo autor a título de benefício de suplementação de aposentadoria até o limite do imposto pago por ele sobre a contribuição vertida ao fundo de previdência durante a vigência da Lei nº 7713/88, determinando ainda a revisão do lançamento fiscal nº 2008/397.792.783.457.532.

Em razão da sucumbência recíproca condenou cada parte a arcar com os honorários advocatícios de seus patronos. Apelação interposta pela União Federal pleiteando a reforma da r. sentença.

Contrarrazões às fls., pugnando pela manutenção da r. sentença.

Dispensada a remessa ao revisor e ao Ministério Público Federal, nos termos regimentais.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos dispostos no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Conforme informado na petição inicial e devidamente comprovado às fls. 15/24, o autor foi autuado na notificação de lançamento nº 2008/937.792.783.457.532.

Segundo a informação fiscal prestada pela Secretaria da Receita Federal (fls. 65/69), a notificação de lançamento refere-se à omissão de inclusão de rendimentos na declaração de ajuste anual 2008/2007.

O autor requer a não incidência do imposto de renda sobre o resgate da complementação aposentadoria, ocorrido em 25/09/2007 (fls. 24), sob o argumento de ocorrência de bitributação.

Todavia, não foi comprovada a ocorrência da bitributação alegada, consistindo na participação do autor ao fundo de previdência privada, muito menos se as contribuições foram realizadas durante o período de vigência da Lei nº 7713/88.

Pois bem, 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 decidi 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 (aí 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, no período de 01/01/89 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.

Apesar de o autor haver informado no pedido inicial que já foi recolhido o imposto de renda sobre o valor resgatado a título de complementação aposentadoria, este não informou nem comprovou a sua participação ao fundo e se ocorreu o desconto do imposto de renda àquela época, e se esta ocorreu durante a vigência da Lei nº 7713/88.

Assim, não há que se falar em bitributação sofrida pelo autor por não haver como se aferir se este já havia contribuído para o fundo.

Além do mais, vale ressaltar que para obtenção da isenção do imposto de renda, conforme previsão no art. 6º, VII, "b", da Lei nº 7713/88, há dupla exigência: ***"que os ganhos de capital produzido pelo patrimônio da entidade fechada tenham sido tributados na fonte (já que pacificado que as entidades de previdência complementar não são imunes ao imposto de renda), e que tenha havido contraprestação do beneficiário para a entidade."***

Sendo distintas as hipóteses de incidência, não se sustenta a tese de duplicidade de tributação desenvolvida pela parte autora.

Esta E. Turma já se manifestou em caso análogo, oportunidade em que ficou assentado que a ausência de documentação referente à forma de constituição do fundo de previdência importa improcedência do pedido, uma vez que a análise da pretensão da parte autora depende da comprovação da pessoa que efetuou o recolhimento. Neste sentido, adoto na íntegra as razões de decidir utilizada pelo ilustre Desembargador Federal Carlos Muta no julgamento de ação semelhante, que, com a devida vênia, aqui transcrevo:

"Preliminarmente, cabe observar que o exame da questão relativa à inexigibilidade do imposto de renda no resgate do fundo, reserva ou poupança, vinculado a Plano de Previdência Privada exige a prévia elucidação documental da respectiva forma de constituição, relacionada à definição específica da origem das contribuições efetuadas, uma vez que a legislação, assim como a jurisprudência, somente admitem o reconhecimento da pretensão do contribuinte, uma vez que comprovada a ocorrência de recolhimentos pelo próprio empregado, no período de vigência da Lei nº 7.713/88, ou seja, até 31.12.95 (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), caso em que se veda a nova incidência fiscal, como forma de coibir a bitributação.

Todavia, no caso concreto, não existe a prova do fato constitutivo do direito alegado, pois não foi a ação instruída com qualquer documentação relativa à disciplina interna da formação do fundo, reserva ou poupança, cujo resgate é postulado sem a incidência do imposto de renda, não se confirmando, pois, a presença dos dois requisitos essenciais: (1) que tenha havido contribuições do próprio empregado; e (2) e que tenham sido recolhidas no período de vigência da Lei nº 7.713/88. (grifos nossos)

Certo, pois, que, sem a prova necessária, deve ser julgada improcedente a ação, e invertido o resultado do julgamento, deve a parte autora arcar com a verba honorária, fixada de acordo com os critérios do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil: 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando, porém, suspensa a condenação da execução específica, em face da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, fixada a prescrição no prazo de cinco anos, se mantida a situação de pobreza declarada nos autos, de acordo com os precedentes do Superior Tribunal de Justiça (v.g. - RESP nº 67974/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 01.09.97, p. 40890).

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial, para reformar a r. sentença nos termos supracitados, prejudicada a apelação." (TRF 3ª Região, AC nº 2003.61.00.037648-8, 3ª Turma, j. 14.06.2006, DJU 12.07.2006, pág. 413)

Não é outro o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa da ementa abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVANTES DE PAGAMENTO INDEVIDO. JUNTADA. NECESSIDADE. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA.

I - Esta Corte Superior tem posicionamento assente no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito.

II - A questão acerca da inexistência dos documentos necessários à propositura da ação vem sendo discutida desde a sentença, havendo manifestação expressa do Tribunal de origem sobre o mesmo tema, de modo que inexistente empeco a que esta Corte Superior o examine.

III - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP nº 200101680413/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 03.06.2004, DJ 28.06.2004, pág. 188)

Condeno o autor no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante ao exposto, com fundamento no § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação interposta pela União Federal, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019064-87.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019064-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO CARLOS ANDREAZZA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP250821 JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00190648720124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ordinária de repetição de indébito, com o fim de ver restabelecida a isenção do imposto de renda incidente sobre os proventos de aposentadoria recebidos em razão de o autor haver se tornado beneficiário da isenção conferida no inciso XIV, do artigo 6º, da Lei nº 7713/88, bem como ver repetidas as importâncias recolhidas a esse título desde dezembro/2010, quando a citada isenção foi revogada.

O autor, tenente coronel do Exército Brasileiro aposentado, alega haver sido diagnosticado com neoplasia maligna da próstata em 05/09/2005 (doc. fls. 17/18) e que em 22/02/2006 (doc. fls. 20) foi emitido parecer médico, homologado em 27/12/2006 (doc. fls. 21), reconhecendo a incapacidade definitiva para o serviço no exército e a invalidez.

Sustenta que sendo portador de neoplasia maligna, é beneficiário da isenção do imposto de renda, nos termos da legislação supracitada, não cabendo a revogação do benefício pela Administração.

Documentos necessários acostados aos autos às fls. 15/32.

A r. sentença proferida às fls. julgou procedente o pedido para condenar a ré a restabelecer a isenção do imposto de renda prevista no inciso XIV do artigo 6º da Lei nº 7713/88 relativamente aos proventos do autor e a restituí-lhe os valores retidos a partir de dezembro/2010, acrescidos tão somente da taxa Selic a incidir do recolhimento indevido.

Condenou a ré no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor total a ser restituído.

Apelação interposta pela União Federal, aduzindo, em preliminar, a ausência de prova do suposto pagamento a ser eventualmente restituído e a preclusão do direito de apresentar outros documentos.

No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando que no documento de fls. 31, consta que o autor não apresenta o requisito necessário à concessão da isenção pleiteada, em razão de não haver evidência de doença neoplásica em atividade e em razão de o autor não se encontrar sob tratamento médico.

Com as contrarrazões de fls., os autos vieram a esta Corte.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, para fins do disposto no artigo 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos dispostos no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Preambularmente, é de se rejeitar a alegação preliminar contida na apelação interposta pela União Federal, no sentido de ausência de prova do suposto pagamento a ser eventualmente restituído.

Efetivamente, os documentos acostados às fls. 26, comprovam o recebimento do soldo e a efetiva retenção indevida do imposto de renda na fonte (meses dezembro/2010 e janeiro/2011).

Vale ressaltar que o exato valor a ser restituído somente poderá ser fixado na execução do julgado, sendo que a jurisprudência já pacificou o entendimento de que não é necessária a juntada de todos os comprovantes que atestam o recolhimento no processo de conhecimento.

Quanto ao mérito, a Lei nº 7.713/88, com a redação introduzida pela Lei nº 8.541/92, assim dispõe:

"Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviço, e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose-múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;..."

A despeito dos argumentos expendidos na apelação interposta pela União Federal, o colendo Superior Tribunal de Justiça, a quem compete em última análise velar pela correta aplicação da lei federal, já apreciou a referida

controvérsia e preferiu entendimento no sentido de que a aludida isenção deve ser reconhecida diante da prova da existência da moléstia grave, "in casu" a neoplasia maligna, por laudo médico, sendo que tanto a legislação quanto a jurisprudência não prevêem a suspensão da referida isenção e não exigem a demonstração da contemporaneidade dos sintomas da doença ou a comprovação de recidiva da enfermidade. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

*"..EMEN: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 3º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.002.932-SP (ART. 543-C DO CPC) 1. Hipótese em que se analisa, para os efeitos de isenção do imposto de renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a necessidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna do autor, militar reformado do Exército, que se submeteu à retirada da lesão cancerígena. 2. O Tribunal de origem, mantendo incólume a sentença, afastou o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda, por estar o autor curado da neoplasia maligna, por não necessitar de tratamento coadjuvante em razão da doença, e em face da perspectiva de recidiva do tumor ser muito baixa. 3. O recorrente argumenta que o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco". 4. **"Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ"**(RMS 32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010). 5. "É certo que a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.116.620/BA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e mediante a sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, decidiu ser incabível a extensão da norma de isenção contida no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, a situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o disposto no art. 111, II, do CTN (DJe 25.8.2010). A neoplasia maligna, no entanto, encontra-se relacionada no rol taxativo do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88" (EDcl no REsp 1202820/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2010). 6. Quanto ao prazo prescricional, a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.022.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva. 7. A Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos EREsp 644.736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 6.6.2007). 8. Recurso especial provido." ..EMEN:(RESP 201100266940, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/03/2011 ..DTPB:.)*

*"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU ERRO MATERIAL. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. 1. No acórdão embargado, não se verifica nenhum dos erros sanáveis através de embargos declaratórios. Inexiste omissão a ser suprida, pois, diante do provimento dado ao recurso especial do autor, esta Turma acabou por afastar, de maneira implícita, a questão preliminar suscitada pela Procuradoria da Fazenda Nacional nas contrarrazões ao mencionado recurso, referente à pretendida aplicação da Súmula 7/STJ. A Primeira Turma, ao julgar o REsp 734.541/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJ 20.2.2006, p. 227), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que também decidiu pela desnecessidade de prova da contemporaneidade dos sintomas da neoplasia maligna, para fins de gozo da isenção prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. No referido julgamento, ao afastar a Súmula 7/STJ, aquela Turma deixou consignado que "a revalorização da prova delineada no próprio decisório recorrido, suficiente para a solução do caso, é, ao contrário do reexame, permitida no recurso especial". 2. É certo que a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.116.620/BA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e mediante a sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, decidiu ser incabível a extensão da norma de isenção contida no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, a situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o disposto no art. 111, II, do CTN (DJe 25.8.2010). **A neoplasia maligna, no entanto, encontra-se relacionada no rol taxativo do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88.** 3. **A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que os arts. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, e 30 da Lei n. 9.250/95, não podem limitar a liberdade que o Código de Processo Civil confere ao magistrado na apreciação e valoração jurídica das provas constantes dos autos, razão pela qual o benefício de isenção do imposto de renda pode ser***

confirmado quando a neoplasia maligna for comprovada, independentemente da contemporaneidade dos sintomas da doença. 4. Não há falar em contrariedade ao art. 97 da Constituição da República, tampouco em violação da Súmula Vinculante n. 10/STF, uma vez que esta Corte não declarou a inconstitucionalidade dos arts. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, e 30 da Lei n. 9.250/95 5. Embargos declaratórios rejeitados." ..EMEN:(EDRESP 201001368705, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/12/2010 ..DTPB:.)

"..EMEN: TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. 1. Há entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que, após a concessão da isenção do Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma percebidos por portadores de moléstias graves, nos termos art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, o fato de a Junta Médica constatar a ausência de sintomas da doença não justifica a revogação do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse benefício é diminuir o sacrifícios dos aposentados, aliviando-os dos encargos financeiros. 2. Recurso especial provido." ..EMEN:(RESP 201001368705, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/10/2010 ..DTPB:.)

"..EMEN: ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO - NÃO OCORRÊNCIA - OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL - IMPOSTO DE RENDA - ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988 - NEOPLASIA MALIGNA - DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS - DESNECESSIDADE. 1. Inexistência de ofensa ao devido processo legal, considerando que a impetrante foi devidamente cientificada da necessidade de realização de nova perícia. Conquanto tenha justificado a sua ausência na data marcada pelo Departamento Médico do Tribunal, não consta ter a impetrante feito o mínimo esforço para se submeter à perícia em outra data, mesmo ciente dos efeitos que o seu não comparecimento poderia implicar. 2. Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ. 3. Recurso ordinário em mandado de segurança provido." ..EMEN:(ROMS 201000782672, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:20/08/2010 ..DTPB:.)

Ora, se os documentos carreados aos autos atestam que o contribuinte era realmente portador de uma das patologias descritas no art. 6º, XIV da Lei nº 7.713/88, (docs. 17/23 e 31/32), é evidente que a situação narrada perdurou desde setembro/2005, quando o laudo médico atestou a sua doença, portanto, fazia jus à aludida isenção legal a partir desse momento.

No entanto, apesar do relatório médico (doc. fls. 31) haver declarado que o autor estaria em acompanhamento clínico em razão da neoplasia, sem evidência de que a moléstia estivesse em atividade, deve ser mantida a isenção já concedida nos termos da pacificada jurisprudência.

Assim, faz jus o autor à manutenção da isenção conferida no artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7713/88, já concedida, sendo considerados isentos do imposto de renda os proventos por ele percebidos, ainda que se alegue que o paciente não apresente sinais de persistência ou recidiva da sua doença.

Por consequência, tem o autor o direito ao ressarcimento dos valores que foram recolhidos ao erário a partir de dezembro/2010, quando passou a ser novamente descontado o tributo discutido em folha de pagamento.

Quanto à aplicação dos consectários legais, resta pacificado nesta Corte e nos demais Tribunais Superiores, que a correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação 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.

Mantida a condenação da ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, nos termos dispostos no "caput", do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014904-87.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014904-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : AVANTE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP218069 ANDERSON MARCOS SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00149048720104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Data*, com pedido de liminar, impetrado em face do Delegado da Receita Federal em São Paulo-SP, em 8 de julho de 2010, com o escopo de obter "cópia de todos os documentos e informações referentes à conta-corrente da Impetrante, tendo, por objeto, os pagamentos de tributos e contribuições federais do período requisitado, constantes do SINCOR, indicando os créditos alocados e não alocados existentes até o momento, independentemente do caráter não definitivo desses créditos, dos últimos 10 anos". Foi atribuído à causa o valor de R\$ 119,43 (cento e dezenove reais e quarenta e três centavos), atualizado até 31 de agosto de 2013. Com a inicial, acostou documentos.

A impetrante alegou que recolhe regularmente os tributos federais, tais como PIS, COFINS, CSLL, IPI e IR, em diversos códigos e datas, com diferentes bases de cálculo e, devido a grande quantidade de operações feitas pela empresa, pode eventualmente recolher tributos de forma equivocada. Sustentou que a Secretaria da Receita Federal se recusou a informá-la sobre a existência de valores não alocados, recolhidos de forma indevida. Asseverou que o Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica - SINCOR armazena todas as informações a respeito dos recolhimentos efetuados pelo contribuinte, que foram ou não utilizados para quitação de débitos. Outrossim, aduziu que, porquanto busca informações tão somente sobre seus próprios recolhimentos, não haveria violação do sigilo fiscal, que existe apenas para a proteção do contribuinte.

A autoridade impetrada apresentou informações às fls. 31/33-vº.

A d. magistrada *a quo* julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, c/c o artigo 10, da Lei nº 9.507/97. Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos do inciso LXXVII, do artigo 5º, da Constituição da República. (fls. 35/40)

Irresignada, apelou a impetrante, tempestivamente, pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 47/53)

Apelação recebida no efeito meramente devolutivo. (fls. 54)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da sentença e aplicação do art. 515, § 3º, do CPC, para que se conceda a ordem pretendida. (fls. 63/66)

É o relatório.

DECIDO:

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

A norma constitucional (art. 5º, inc. LXXII, alíneas "a" e "b"), regulamentada pela Lei nº 9.507/97 (arts. 7º e 8º), assegura ao interessado o acesso às informações pessoais, constantes de registros públicos ou privados, sendo posição corrente, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, que a medida busca viabilizar o conhecimento de informações e registros relativos à pessoa do impetrante e que tenha sido objeto de prévia solicitação recusada, ou decorrido o prazo legal sem qualquer decisão, hipótese essa que se verifica no caso em comento, porquanto não apreciado o pedido protocolado pelo impetrante, em 11/06/2010 (fl. 16), perante a autoridade administrativa. (TRF3, Processo nº 2010.61.19.006190-5/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 14/08/2013; STF,

RHD 22/DF, Relator Ministro Celso De Mello, DJ 01/09/1995)

Afasto, portanto, a preliminar de falta de interesse de agir, visto que o pleito da impetrante se encontra no âmbito do exercício regular do direito de petição.

Deixo de determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, em conformidade com o pedido inicial, por entender possível a interpretação extensiva do artigo 515, § 3º, do diploma processual civil.

Desse modo, com fulcro no dispositivo supracitado, passo à análise da matéria constante nos autos.

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 para afastar a falta de interesse processual e, com fulcro no artigo 515, § 3º, do mesmo diploma processual, denego a ordem pleiteada, 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, 16 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001649-19.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.001649-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
PARTE AUTORA	: FELIPE BARBOSA REIS
ADVOGADO	: SP049853 JULIO CESAR ZAVAGLIA e outro
PARTE RÉ	: Universidade Camilo Castelo Branco UNICASTELO
ADVOGADO	: SP220056 ROSANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00016491920124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança impetrado para determinar a rematrícula da impetrante no 10º semestre do curso de medicina da Universidade Camilo Castelo Branco - UNICASTELO.

Sustenta a impetrante ter sido surpreendida pelo indeferimento da rematrícula, não obstante ter renegociado suas dívidas.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal foi parcialmente deferida.

Foram prestadas informações.

Em sentença, a segurança foi concedida, submetendo-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Não houve apelação.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

O indeferimento de renovação de matrícula por inadimplência é legal, respaldado na Lei nº 9.870/99, artigo 5º:

"Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, regimento escolar ou cláusula contratual."

Vale mencionar que, com as alterações introduzidas pela lei em comento, em substituição à Medida Provisória nº 1.890-67, que regulamentava a matéria até então, pretendeu o legislador conferir caráter privado à relação estabelecida entre aluno e estabelecimento de ensino, de modo a salvaguardar e preservar o direito da instituição de ensino em relação aos inadimplentes, não os temporários, na medida em que os revezes da vida ocorrem a todo

momento e são imprevisíveis na maioria dos casos, mas sim quanto aos contumazes que se valem de liminares para concluir o curso sem o cumprimento da contraprestação que deles se espera.

Porém, no caso, há prova (fls. 55 e 56) de que a impetrante renegociou a dívida, o que afasta a alegação de inadimplência e obsta o indeferimento da matrícula.

Nesse sentido é a Jurisprudência das Cortes Federais:

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - REMATRÍCULA - FORA DO PRAZO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - ABONO DE FALTAS - IMPOSSIBILIDADE - IMPETRANTE, NO PONTO, CARECEDOR DA AÇÃO. I - O pagamento das mensalidades é condição "sine qua non" para a existência do ensino superior em instituições privadas, representando a contraprestação de uma relação contratual estabelecida voluntariamente entre as partes. II - A Lei 9.870/99, em seu artigo 5º, prevê o direito à renovação de matrículas fazendo expressa ressalva para o caso de inadimplência. III - O ato impeditivo da matrícula não se justifica, eis que há notícia nos autos, não impugnada, de que houve a renegociação da dívida. Precedentes. IV - No tocante ao abono de faltas, conforme reiteradamente esta E. Turma vem decidindo, a documentação acostada pela impetrante não faz prova cabal de sua assiduidade, sujeitando-se a matéria, portanto, à dilação probatória, a qual se revela incompatível com a via estreita do "mandamus". V - Remessa oficial parcialmente provida. (REOMS 00072373520054036000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:05/09/2007)

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR PRIVADO. INADIMPLÊNCIA. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. MATRÍCULA REALIZADA. SENTENÇA MANTIDA. I - Apesar de estar a impetrante inadimplente à época da matrícula, as tratativas realizadas anteriormente resultaram, após idas e vindas, na concretização do acordo com início de pagamento pela impetrante. A própria instituição de ensino viabilizou o retorno da impetrante aos estudos. II - A vedação de matrícula pelas instituições privadas de ensino superior em função de inadimplência do aluno não é ilegalidade, mas isso está superado no caso concreto pela singularidade. III - Provável conclusão do semestre letivo pela Impetrante, portanto consolidada uma situação de fato que deve ser prestigiada. IV - Remessa oficial e recurso de apelação não providos. (AMS, JUIZ FEDERAL REGINALDO MÁRCIO PEREIRA (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:25/09/2013 PAGINA:72.)

ADMINISTRATIVO. MATRÍCULA EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA DESCARACTERIZADA. NEGOCIAÇÃO COM PARCELAMENTO DO DÉBITO. 1. A relação jurídica entre o estudante e a instituição privada de ensino superior é bifronte: institucional, no que diz com as questões vinculadas propriamente ao ensino, e comercial, relativamente ao contrato de prestação de serviço educacional. 2. Postulado básico do desenvolvimento de atividade organizada nos moldes da livre iniciativa é a retribuição pelos serviços obtidos como garantia da viabilidade e continuidade da prestação do ensino superior não-oficial. Os recursos para custeio da atividade educacional privada são carreados por aqueles que buscam tais serviços, sem os quais, à míngua de fontes públicas (art. 213 da CF/88), haveria a proscrição do ensino privado. 3. A possibilidade da instituição privada de ensino resistir à renovação da matrícula do acadêmico faltoso com seus compromissos financeiros restou positivada na Lei n. 9.870/99, justificando-se tão-somente nos casos de inadimplemento em relação a semestres anteriores. 4. No entretanto, tendo o impetrante regularizado sua situação perante a Universidade, com a renegociação do débito e o pagamento pontual das parcelas, é de manter-se a sentença que concedeu a segurança pleiteada, garantindo-se ao impetrante o direito à matrícula e ao registro da frequência às aulas efetivamente presenciadas. 5. Remessa oficial improvida. (REO 200472010032666, LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 04/05/2005 PÁGINA: 597.)

ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. INSTITUIÇÃO PRIVADA. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. ART. 5º DA LEI Nº 9.870, DE 23 DE NOVEMBRO DE 1999. ALUNO INADIMPLENTE. RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA. PAGAMENTO. 1. A renovação de matrícula somente é deferida aos alunos que não estejam em situação de inadimplência, conforme disposto no art. 5º da Lei nº 9.870 de 23 de novembro de 1999. 2. In casu, a impetrante, ao solicitar a renovação da sua matrícula para o 5º período do Curso de Ciências Contábeis (primeiro semestre de 2012), já tinha renegociado a dívida com a Universidade e quitado a primeira parcela, encontrando-se, pois, em dia, uma vez que aceita a negociação, o montante em atraso se converte em parcelas a vencer, descaracterizando a inadimplência. 3. Remessa oficial improvida. (REO 00002889020124058102, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::14/11/2012 - Página:330.)

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, mantendo a concessão da segurança.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
PARTE AUTORA : ANA PAULA DE BRITO GARCIA e outros
: ADRIANA DA SILVA GOMES
: BRUNA KATIA FELICIANO LOPES
: CLAUDIA APARECIDA DE SOUZA
: DAIANE QUEIROZ ALVES
: DANIELLE OLIVEIRA RIBEIRO DOS SANTOS
: EDMARA DA SILVA COELHO
: ELIZANGELA DA SILVA ARARIPE
: FLAVIA REGINA ABREU GIMENEZ
: FABIANA FERNANDES CALDEIRA
: GLAUCIA DOS SANTOS LEMES
: LAURIANE WALESKA DELITE FERREIRA
: LILIANE LEONI FORINI
: LUCIENE RIMOLI GUEDES
: LILIANE DE OLIVEIRA BANEGAS DE LAMARE
: LIZANDRA SEVERO LINS
: MARIA APARECIDA DE SOUZA
: MARIA DE JESUS COSTA ROMEIRO
: MARIA DA CONSOLAO DO NASCIMENTO
: MARIA SOLANGE GOMES DE SOUZA MERCADANTE
: RAQUEL FORTES DO NASCIMENTO ROCHA
: RITA DE CASSIA XAVIER DA COSTA
: SIMONE ARAUJO DA PAZ
: THAILA CRISTINA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS011954 LEANDRO CARLOS DE MOURA CAMPOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
No. ORIG. : 00001195720094036003 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado para garantir aos impetrantes o direito de colar grau independentemente da realização da prova do ENADE.

Os impetrantes alegam que não prestaram a prova do ENADE por culpa exclusiva da instituição de ensino, a qual não realizou as necessárias inscrições.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida.

A autoridade coatora autorizou a colação de grau dos alunos e requereu, em informações, a extinção do feito por carência superveniente de interesse processual.

Em sentença, a segurança foi concedida.

Não houve a interposição de apelação.

Subiram os autos por remessa necessária.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

Preliminarmente, afasto a alegada carência superveniente de interesse processual, já que a retratação da autoridade coatora ocorreu depois da impetração do *mandamus* e apenas em virtude da concessão do pedido liminar (REOMS 00045580420064036105, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2013).

No mérito, saliento que apesar de o artigo 5º da Lei nº 10.861/2004 estabelecer a obrigatoriedade do ENADE como componente curricular dos cursos de graduação, não prescreve qual seria a sanção para sua não realização (AI 00030901120114030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3

Judicial 1 DATA:28/07/2011 PÁGINA: 613).

No caso, a autoridade coatora confessa não ter efetuado as inscrições dos impetrantes no ENADE por estar com o sistema eletrônico de matrícula desatualizado, já que uma das professoras substitutas não preencheu tempestivamente as informações (folha 178).

Impedir a colação de grau dos impetrantes, de forma a ignorar vários anos de curso superior e a impedir o exercício da profissão, por encargo que não lhes incumbe é sanção completamente desproporcional (AC 2008.60.00.010376-5/MS, Desembargador Federal Carlos Muta, 29/11/2012).

A Jurisprudência desta Corte é Pacífica em afirmar que a ausência de inscrição do aluno no exame, por culpa exclusiva da instituição de ensino, não impede a colação de grau do aluno:

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ENADE - AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO - COLAÇÃO DE GRAU. 1. Agravo retido não conhecido, ante a não interposição de apelação, a teor do art 523 do CPC. 2. A instituição de ensino é responsável pela inscrição dos alunos habilitados à participação no ENADE, nos termos do art. 5º, § 6º, da Lei n. 10.861/2004. 3. A própria autoridade impetrada reconhece que o nome do aluno, indevidamente, deixou de constar da lista de convocados para o ENADE, não podendo, portanto, o impetrante, que concluiu o curso, ser impedido de participar da colação de grau, por não ter realizado referido exame. 4. Precedente da Turma. 5. Remessa oficial não provida.

(REOMS 00008520320074036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 224 ..FONTE PUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. ENADE. NÃO REALIZAÇÃO DO EXAME. CULPA DA UNIVERSIDADE. EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE COLAÇÃO DE GRAU.

POSSIBILIDADE. 1. Conforme a legislação de regência fica claro que a participação no ENADE é obrigatória, constituindo condição para a conclusão do curso de graduação. Ademais, a lei aponta que a participação pode ser afastada nos casos em que houver dispensa oficial do Ministério da Educação. 2. As impetrantes ficaram impedidas de colar grau não poderia colar grau e obter seu certificado de conclusão de curso por não ter participado do ENADE. 3. De acordo com as informações trazidas aos autos, a instituição de ensino aparece como responsável pela não efetivação da inscrição das impetrantes no Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes, assinalando o descumprimento do art. 5º, §6º, da Lei 10.861/2004. 4. Desta forma, ainda que o exame seja obrigatório, não é razoável que as impetrantes sejam prejudicadas por erro cometido pela instituição de ensino. 5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 6. Agravo legal improvido. (AMS 00000900220124036003, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012)

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DE ESTUDANTES (ENADE). ERRO DA UNIVERSIDADE. COLAÇÃO DE GRAU. POSSIBILIDADE. Não sendo inscrito o aluno para participar do Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes (Enade), por culpa exclusiva da instituição de ensino superior, não há que se impor óbice à colação de grau. Remessa oficial improvida.

(REOMS 00021779620104036100, JUIZ CONVOCADO VENILTO NUNES, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012)

Pelo exposto, nego seguimento à remessa necessária, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC. Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002181-09.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.002181-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : JOSE HENRIQUE NEVES MORALES
ADVOGADO : SP024308 RAUL REINALDO MORALES CASSEBE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de Ação Ordinária de Repetição de Indébito, objetivando a restituição da diferença de depósito administrativo corrigido de acordo com a SELIC. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 10.903,06, em 13 de dezembro de 2004.

Alega que se defendeu em processo administrativo perante a Receita Federal, obtendo sucesso e a restituição do depósito recurso, mas sem a devida atualização que deveria ter sido efetuada pela SELIC, resultando numa diferença a menor.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente.

O autor ofereceu recurso de apelação e pugnou pela reforma de piso. Alegou o direito à correção monetária de seu depósito. Colacionou vários precedentes jurisprudenciais.

Decido.

A presente Ação Ordinária comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

O autor pleiteia o direito ao pagamento da correção monetária dos valores que ficaram à disposição do Fisco, retidos por depósito em Processo Administrativo Fiscal, que ao final, foram restituídos, sem a aplicação da pleiteada atualização.

Ressalto que a correção monetária é devida sobre o indébito tributário, pois a restituição pretendida deve recompor integralmente o patrimônio do contribuinte, de acordo com índices que reflitam a variação da inflação, assegurando os mesmos critérios aplicáveis aos tributos, conforme orientação jurisprudencial, cujo teor transcrevo a seguir:

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. DEPÓSITO ADMINISTRATIVO COMO GARANTIA DA INSTÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA.

1. Discute-se o direito à restituição dos valores depositados pela autora, como garantia para a discussão do processo administrativo, cuja decisão lhe foi favorável, acrescido de juros e correção monetária.

2. Correto é o entendimento de que o depósito feito administrativamente, exclusivamente para garantir a instância, da autuação guerreada no processo nº 10845.003877/86-27, não pode ter o seu valor disponibilizado para compensação com créditos tributários distintos, aferido em outros procedimentos fiscais, por não haver diploma legal autorizando tal retenção.

3. A correção monetária é devida sobre o indébito tributário, pois a restituição pretendida deve se dar em dimensão que recomponha integralmente o patrimônio do contribuinte, segundo índices que retratem efetivamente a variação da inflação, assegurando-se ao mesmo que o creditamento, in casu, se dê com a atualização, segundo os mesmos critérios aplicáveis aos tributos, acrescido dos consectários devidos.

4. Não importa a forma como foram disponibilizados os valores ao Fisco, sendo inverídica a hipótese de que o depósito ficou à disposição de ambas as partes, e que não haveria a incidência de atualização monetária, por ter sido efetuado em agência bancária. O depósito se deu de acordo com as orientações do Fisco, cabendo a ele responder pela atualização dessa verba, caso a instituição financeira não o faça.

5. Precedentes 6. Apelação e remessa oficial improvidas

(Processo:[Tab]AC 31939 SP 95.03.031939-0, Relatora:[Tab]Juíza Conv. Eliana Marcelo,

Julgamento:[Tab]16/08/2007, Órgão Julgador:Turma Suplementar da Segunda Seção)

AGRAVO LEGAL. DEPÓSITO EM GARANTIA DE INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 4.357/64. SÚMULA 46 DO TFR. PRECEDENTES.

1. A atualização monetária de valores tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

2. Devido à edição da Lei 4.357/64, a exigência de atualização monetária dos débitos fiscais foi instituída. Nos termos do art. 7º, a sua aplicação também se estendeu aos depósitos de garantia em instância administrativa. Súmula 46 do extinto TFR.

3. Precedentes: STJ, 1.ª Turma, REsp n.º 98.00006574/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 31/03/98, DJU 15/06/98, p. 54; TRF, 3ª Região, Turma Suplementar da Segunda Seção, AC n.º 27728, Rel. Juiz Fed. Roberto Jeuken, DJF3 DATA:11/06/2008; TRF - 3.ª Região, Terceira Turma, AC 90030463646, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJ DATA 16/09/1998, p. 199. 4. Agravo Legal improvido.

(Processo:[Tab]APELREE 17325/SP, 98.03.017325-1, Relatora: DES. FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, Julgamento:[Tab]10/12/2009, Órgão Julgador:[Tab]SEXTA TURMA)

Nossa jurisprudência é pacífica no sentido de apontar que a correção monetária relacionada a questões tributárias existe desde a Lei 6.404/76, como simples atualizador da obrigação fiscal, decorrente da inflação ocorrida em certo período. Deve ser adotado os meios estabelecidos pela lei, necessários à preservação do valor real do débito ou crédito, corrigindo-o monetariamente.

Por fim, a verba honorária deve ser fixada em R\$ 2.000,00 em favor do autor, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012432-35.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012432-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MOTOROLA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP223828 OTAVIO AUGUSTO JULIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00124323520094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos ao *decisum* de fls. 218/219, o qual deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a impetrante alegou que efetuou o recolhimento dos valores com atraso, sem qualquer manifestação do Fisco.

Ponderou que não se trata de lançamento por homologação, de modo que incidiu em omissão o *decisum* ao analisar o fato descrito na inicial

Acrescentou que o tributo não foi regulamente declarado como exigido na Súmula 360 do STJ e que antes do lançamento teria recolhido o valor devido com juros de mora, devendo ser beneficiada pelo artigo 138 do CTN.

É o relatório.

Decido.

Conheço dos embargos, eis que tempestivos, nos termos do art. 536 do Código de Processo Civil.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela impetrante que sustenta o afastamento da multa imposta pela ré

em decorrência do recolhimento de valores a destempo.

Alega a embargante que teria recolhido os valores independentemente de qualquer atuação da autoridade administrativa fiscal, motivo pelo qual a multa deveria ser afastada pela denúncia espontânea.

Ressalto que os débitos se referem ao IRPJ e CSLL referentes a junho de 2008, ou seja, tributos sujeitos a lançamento por homologação, conforme consignado no *decisum* embargado.

Desta forma, conforme assinalado anteriormente, não há no que se falar em omissão, uma vez que o acórdão embargado analisou expressamente a questão levantada.

Dispõe o artigo 138 do Código Tributário Nacional:

"A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

Dessa forma, apenas se configura a denúncia espontânea quando, confessado o débito, o contribuinte efetiva, *incontinenti*, o seu pagamento ou o deposita.

É imperativo o integral pagamento do tributo envolvido para a configuração da denúncia espontânea, evitando-se, assim, a incidência de penalidade pecuniária, termos do artigo 138 do CTN.

A autora demonstra o recolhimento dos valores que entende devido (29.12.2008), antes da Declaração retificatória (13.3.2009).

Assim prescreve a Súmula 360 do STJ:

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO PAGOS A DESTEMPO. SÚMULA 360/STJ. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME IMPLEMENTADO PELO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS).

1. A falta de combate ao fundamento da decisão que negou seguimento ao recurso especial justifica a incidência da Súmula 182/STJ. In casu, nota-se a ausência de impugnação ao fato de existir jurisprudência pacificada no sentido do acórdão recorrido.

2. "A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado" (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 244945/PE, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0220708-8, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA (1125), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 17/09/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 01/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. In casu, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, registrou que "na hipótese, constata-se que os tributos em questão foram declarados diretamente pelo contribuinte, ficando sujeitos à homologação da autoridade fiscal" (fl. 174, e-STJ).

3. Desse modo, verificar a alegação "de que o débito não havia sido declarado pela empresa e que, portanto, deveria ser aplicada a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN" enseja reexame de provas, o que é vedado na via do apelo especial, por força do óbice existente no enunciado da Súmula 7/STJ.

4. A jurisprudência assentada no STJ considera inexistir denúncia espontânea quando o pagamento se referir a tributo constante de prévia Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei. Considera-se que, nessas hipóteses, a declaração formaliza a existência (= constitui) do crédito tributário, e, constituindo-se este, o seu recolhimento a destempo, ainda que pelo valor integral, não propicia o benefício do art. 138 do CTN.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 327797/SP, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0108976-0, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 15/08/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 16/09/2013)

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para negar seguimento à apelação e à remessa oficial, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013919-50.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013919-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
PARTE AUTORA : EDVALDO JUNYOR CERQUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP182731 ADILSON NUNES DE LIRA e outro
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA DO TRABALHO FUNDACENTRO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139195020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Diretor da Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho - FUNDACENTRO, autoridade vinculada ao quadro dos servidores da União Federal, com o escopo de que seja assegurado ao impetrante o direito de participar e de se capacitar no "Curso de Leitura Radiológica das Pneumoconioses".

Na inicial, o impetrante sustenta que, a despeito de ser médico, graduado no Pará, com residência médica na área de radiologia e diagnósticos por imagem, inscrito no CRM do Estado do Tocantins, teve a sua inscrição no "Curso de Leitura Radiológica das Pneumoconioses" obstada, sob o argumento de o seu título de especialista não ter sido conferido pelo Colégio Brasileiro de Radiologia, pela Sociedade Brasileira de Pneumologia e Tisiologia e pela Associação Nacional de Medicina do Trabalho, entidades médicas privadas que apoiam o referido curso. Alega a inconstitucionalidade e a ilegalidade do ato, uma vez que não há embasamento para que o título de especialista que lhe foi conferido receba tratamento diferenciado do título conferido pelas entidades que apoiam a realização do curso, o que caracteriza afronta ao Princípio da Isonomia.

O pedido de liminar foi indeferido. Dessa decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento, ao qual foi concedido o efeito suspensivo postulado para garantir a inscrição no "Curso de Leitura Radiológica das Pneumoconioses", desde que preenchidos os demais requisitos e conforme a disponibilidade de vagas.

O impetrante, às folhas 84/86, informou o cumprimento da liminar.

Às folhas 91/95, o Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem de segurança e, às folhas 109/110, após nova vista dos autos, requereu a decretação da perda superveniente do objeto do *mandamus*, ante o cumprimento da liminar, o que esgota o mérito a ser analisado.

Após as informações, sobreveio sentença, julgando procedente o pedido, nos moldes do artigo 269, I, do CPC, e concedendo a segurança para determinar que a autoridade impetrada confirme a inscrição do impetrante no "Curso de Leitura Radiológica das Pneumoconioses", pois para o MM. Juízo de origem aplica-se a teoria do fato consumado, uma vez que a ordem mandamental já foi obtida, tendo o impetrante realizado o curso, sob a proteção

da liminar deferida, não fazendo sentido reverter a situação.
Subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.
Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.
É o relatório. DECIDO.

Analisando os autos, vislumbra-se que se trata de hipótese que comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Corroborar-se a total procedência dos argumentos lançados pelo impetrante, no tocante ao mérito, quanto à inconstitucionalidade e ilegalidade do ato coator ao dar tratamento diferenciado entre o título de especialista conferido ao impetrante e o título conferido pelas entidades que apoiam a realização do curso.

Ressalta-se, ainda, que a Lei n.º 6.932/81, que dispõe acerca das atividades do médico residente, prevê que:

Art. 6º - Os programas de Residência Médica credenciados na forma desta Lei conferirão títulos de especialistas em favor dos médicos residentes neles habilitados, os quais constituirão comprovante hábil para fins legais junto ao sistema federal de ensino e ao Conselho Federal de Medicina.

Dessa forma, restringir a participação do impetrante no "Curso de Leitura Radiológica das Pneumoconioses" confirmar-se-ia a violação ao princípio da isonomia, uma vez que a ele foi conferido certificado reconhecido pela Comissão Nacional de Residência Médica, o que comprova sua qualificação para realizar o curso.

Sendo assim, é possível perceber claramente que não há razão plausível para tal impedimento, pelo o que reconheço a inadmissibilidade da remessa *ex officio*.

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, nos moldes do *caput* do artigo 557 do CPC.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006512-81.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006512-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE : VIGA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP238953 BRUNO SCHOUERI DE CORDEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00065128120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Delegado da Receita Federal em São José dos Campos/SP, objetivando o reconhecimento da ilegalidade praticada pela autoridade coatora ao exigir a regularização de parcelas atrasadas em até 3 dias antes da data de consolidação fixada pela Receita Federal, uma vez que não há previsão na Lei n.º 11.941/09 e nas Portarias n.º 06/09 e n.º 02/11, bem como a reintegração definitiva da impetrante ao programa de parcelamento de débito fiscal instituído pela referida lei.

A impetrante sustenta na inicial a ilegalidade do ato da autoridade coatora, posto que não há previsão na Lei n.º 11.941/09 e nas Portarias n.º 6/09 e n.º 2/11 que atribui ao contribuinte o ônus de recolher tributo antes do prazo de vencimento para favorecer a análise da Receita Federal, isso porque, ao acessar o site da Receita Federal para promover a consolidação, constatou o bloqueio, sob o argumento de necessidade de regularização das parcelas no prazo de até 3 dias úteis antes do período estipulado. Ante esse obstáculo, a impetrante protocolizou o pedido de consolidação manual do parcelamento, o qual foi indeferido, após análise da Delegacia da Receita Federal de São José dos Campos.

Regularmente processados os autos, indeferido o pedido de liminar, prestadas as informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido e denegando a segurança, nos

termos do artigo 269, I, do CPC, pois reconheceu o MM. Juízo de origem que a própria impetrante deu causa à rescisão de seu parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, não tendo conseguido demonstrar falha do sistema ou ilegalidade por parte da autoridade coatora.

Inconformada, a impetrante apelou, reiterando os argumentos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

A Lei 11.941/09, que altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários, prevê no artigo 1º que:

Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei no 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória no 303, de 29 de junho de 2006, 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, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados.

Por sua vez, o artigo 12 da referida legislação dispõe acerca da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para editarem os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata a Lei n.º 11.941/09, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados.

Sendo assim, foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 2/11, para tratar sobre os procedimentos a serem observados pelo sujeito passivo para a consolidação dos débitos nas modalidades de pagamento e de parcelamento de que tratam os artigos 1º a 13 da Lei n.º 11.941/09, prescrevendo em seu artigo 10 a exigência quanto ao pagamento das parcelas em atraso em até 3 dias úteis antes do término do prazo fixado no artigo 1º:

Art. 10. A conclusão da consolidação de modalidade somente será efetivada se o sujeito passivo tiver efetuado, em até 3 (três) dias úteis antes do término do prazo fixado no art. 1º para prestar informações, o pagamento:

I - de todas as prestações devidas na forma dos incisos I e II do § 1º do art. 15 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6, de 2009, quando se tratar de modalidade de parcelamento;

II - do saldo devedor de que trata o art. 28 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6, de 2009, quando se tratar de modalidade de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da CSLL; ou

III - do saldo devedor de que trata a alínea "b" do § 3º do art. 18 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6, de 2009, quando o sujeito passivo migrado das modalidades previstas nos arts. 1º a 3º da Medida Provisória n.º 449, de 2008, optar pelo pagamento à vista.

Parágrafo único. No caso de opções migradas na forma do art. 2º desta Portaria, não se aplica a exigência contida no inciso I do caput, sendo devidas as prestações a partir do mês da conclusão da consolidação.

Cumprido ressaltar, ainda, que as condições 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 e dos ônus. No entanto, ao aderir ao programa, não mais se torna possível ao contribuinte eximir-se das exigências legais, conforme prevê o artigo 5º da Lei n.º 11.941/09.

Neste sentido, é o entendimento desta Corte:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. SUSPENSÃO DAS PARCELAS MENSIS A VENCER. ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO INTEGRAL DO PARCELAMENTO. DEMORA NA CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS MEDIANTE PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei n.º 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Lei n.º 11.941/09, sendo que ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas. Ao interessado cabe analisar se convém pagar integralmente o débito ou auferir o benefício do parcelamento nas

condições impostas pela Lei. 3.No caso em questão, cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de ser decretada a suspensão dos recolhimentos do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, tendo em vista a demora da autoridade coatora em promover a consolidação dos respectivos débitos. 4.Apesar da efetiva demora da administração fazendária em expedir o ato normativo para fins de consolidação dos débitos incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/09, não assiste razão à impetrante quando alega que já recolheu a totalidade dos valores incluídos no parcelamento e mais aproximadamente 25%, o que resultaria no direito líquido e certo à suspensão dos recolhimentos futuros até a consolidação. 5.Conforme informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 165/179, após análise técnica da Seção de Controle e Acompanhamento Tributário da DRF de Taubaté, concluiu-se sobre a insuficiência dos pagamentos até então efetivados pela interessada para quitar integralmente as parcelas dos débitos incluídos no parcelamento. 6.Ademais, alguns meses após a impetração do presente mandamus, em continuidade à regulamentação do parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/09, foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RRF nº 02/11, que dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelo sujeito passivo para a consolidação dos débitos nas modalidades de pagamento e de parcelamento de que tratam os arts. 1º a 13 da Lei nº 11.941/09. 7.Apelação e remessa oficial providas. (TRF3, AMS 00004873220114036121, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJ 22/8/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/09. PARCELAS MÍNIMAS. INADIMPLENTO DE CINCO PARCELAS POR PRAZO SUPERIOR A TRINTA DIAS. EXCLUSÃO AUTOMÁTICA. POSSIBILIDADE. - Aduz a recorrente que desconhece o motivo de sua exclusão do programa de parcelamento e que não pode ser causa o inadimplemento das parcelas mínimas, eis que as pagou regular e tempestivamente ao fisco. Porém, os documentos por ela próprios acostados aos autos comprovam que efetuou no vencimento o pagamento da primeira quota de R\$ 100,00 (cem reais) e deixou de o fazer tempestivamente nas seis seguintes, das quais cinco com atraso superior a trinta dias. Ademais, está comprovado que houve comunicação da agravada à agravante antes do cancelamento do benefício fiscal. Assim, verifico que procede a alegação da agravada de que a agravante foi excluída automaticamente do programa de parcelamento, em razão do inadimplemento de cinco parcelas, que foram pagas somente meses após o vencimento, nos termos dos artigos 1º, §§ 9º e 10, da Lei n.º 11.941/09 e 21 da Portaria Conjunta PGFN/SRF n.º 06/2009, anteriormente explicitados. O desligamento, portanto, não ofende os princípios do devido processo legal e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988), uma vez que se deu nos estritos termos das normas aplicáveis ao caso; - Agravo de instrumento desprovido. (TRF3, AI 00193823720124030000, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, DJ 25/10/2012).

Dessa forma, escorreita a sentença, ao reconhecer que foi a própria impetrante quem deu causa à sua exclusão do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 ao descumprir a condição imposta na Portaria Conjunta nº 2/11. Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006337-24.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.037352-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: VOTORANTIM PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	: SP030658 RUFINO ARMANDO PEREIRA PASSOS
SUCEDIDO	: EMPRESA DE TRANSPORTES CPT LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 97.00.06337-2 10 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto em face de decisão que rejeitou os embargos de declaração.

Flameja com razão o agravante, a caracterização da denúncia espontânea, sob o argumento de que não há

iniciativa administrativa no sentido de exigir o crédito, devendo ser afastada a multa moratória aplicada.

Trata-se de Ação Ordinária oferecida com objetivo de obter a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de multa e Imposto sobre o Lucro Líquido - ILL e dos seus respectivos valores de correção monetária e juros de mora.

O MM. Juiz julgou parcialmente procedente, determinando a restituição da multa moratória decorrente do atraso no pagamento de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, e Imposto sobre o Lucro Líquido - ILL, devidos no período-base de 1990, com correção monetária contada a partir do recolhimento indevido, de acordo como Provimento nº 64/2005 da CGJF da 3ª Região e Portaria nº 92/2001 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de SP, acrescido de juros de mora de 1% ao mês, sendo a partir de janeiro de 1996, apenas a SELIC. Fixou a verba em verba honorária, nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

A União Federal ofereceu recurso de apelação e arguiu a legalidade da exigência de multa moratória. Acrescentou que a correção monetária deveria se obedecer aos índices oficiais de inflação. Colacionou precedente jurisprudencial.

Decido.

Não efetuado o recolhimento do crédito no prazo fixado em lei ou depois de decisão final em processo administrativo, o mesmo será inscrito na dívida ativa, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros e multa.

Assim, não pago o referido crédito no modo e tempo determinados, pode o Fisco inscrevê-lo diretamente, considerando, evidentemente, que o contribuinte não impugnou nos termos da lei, hipótese em que deverá se aguardar decisão final.

Dispõe o artigo 138 do Código Tributário Nacional:

"A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

Dessa forma, apenas se configura a denúncia espontânea quando, confessado o débito, o contribuinte efetiva, *incontinenti*, o seu pagamento ou o deposita.

É imperativo o integral pagamento do tributo envolvido para a configuração da denúncia espontânea, evitando-se, assim, a incidência de penalidade pecuniária, termos do artigo 138 do CTN.

A autora demonstra o recolhimento dos valores que entende devido, antes do procedimento fiscalizatório (fls. 28/51).

Assim prescreve a Súmula 360 do STJ:

O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO PAGOS A DESTEMPO. SÚMULA 360/STJ. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME IMPLEMENTADO PELO ART. 543-C DO CPC (RECURSOS REPETITIVOS).

1. A falta de combate ao fundamento da decisão que negou seguimento ao recurso especial justifica a incidência da Súmula 182/STJ. In casu, nota-se a ausência de impugnação ao fato de existir jurisprudência pacificada no

sentido do acórdão recorrido.

2. "A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado" (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 244945/PE, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0220708-8, Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA (1125), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 17/09/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 01/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. In casu, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, registrou que "na hipótese, constata-se que os tributos em questão foram declarados diretamente pelo contribuinte, ficando sujeitos à homologação da autoridade fiscal" (fl. 174, e-STJ).

3. Desse modo, verificar a alegação "de que o débito não havia sido declarado pela empresa e que, portanto, deveria ser aplicada a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN" enseja reexame de provas, o que é vedado na via do apelo especial, por força do óbice existente no enunciado da Súmula 7/STJ.

4. A jurisprudência assentada no STJ considera inexistir denúncia espontânea quando o pagamento se referir a tributo constante de prévia Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei. Considera-se que, nessas hipóteses, a declaração formaliza a existência (= constitui) do crédito tributário, e, constituindo-se este, o seu recolhimento a destempo, ainda que pelo valor integral, não propicia o benefício do art. 138 do CTN.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 327797/SP, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0108976-0, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 15/08/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 16/09/2013)

Isto posto, **dou provimento** ao agravo inominado para negar seguimento à apelação e à remessa oficial, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos. _

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001995-64.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001995-7/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. : 00019956420124036125 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, 15 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001694-20.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001694-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE OURINHOS
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00016942020124036125 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, 15 de outubro de 2013.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002005-57.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.002005-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : LUIS ANTONIO GARAVELO massa falida
ADVOGADO : SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS (Int.Pessoal)
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00020055720124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial em face de r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de IRPJ, no valor de R\$ 21.246,34 em fev/2011 - fls. 45. O r. *decisum* determinou a exclusão da multa moratória, bem como estabeleceu a incidência de juros moratórios até a data da quebra, sujeitando sua posterior incidência à suficiência do ativo da embargante. O d. magistrado deixou de fixar honorários advocatícios, em virtude da ocorrência de sucumbência recíproca.

Não foi apresentado recurso voluntário.

Os autos subiram por força do reexame necessário.

É a síntese do necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, §1º-A, CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Cumprе salientar que, de acordo com a redação do § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil, introduzida pelo art. 1º da Lei nº 10.352/01, não está mais sujeita a reexame necessário *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

Considerando que a execução fiscal embargada (R\$ 21.246,34 em fev/2011 - fls. 45) visa à cobrança de crédito tributário, cujo valor não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, a remessa oficial não há que ser conhecida.

Assim, tendo em vista a ausência de recurso voluntário das partes, a r. sentença deve ser mantida tal como prolatada.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, nos termos da fundamentação *supra*.

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

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010769-45.2009.4.03.6107/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NILSO APARECIDO BARBOSA
ADVOGADO : SP283126 RENATO BERGAMO CHIODO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00107694520094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial 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 BANESPREV - Fundo Banespa 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, corrigidas monetariamente.

Requeru o autor a antecipação de tutela para ver suspensa a incidência do imposto de renda sobre os rendimentos mensais de complementação de aposentadoria, mediante o seu depósito em juízo.

Informa o autor que contribuiu mensalmente ao Fundo de Previdência Privada e que no momento da contribuição incidiu o imposto de renda diretamente na fonte pagadora.

Os documentos acostados aos autos às fls. **25/92**, referem-se aos comprovantes de pagamento do complemento de aposentadoria e a retenção na fonte do imposto de renda e comprovantes de pagamento do salário e a contribuição do autor ao fundo de previdência privada.

Ação interposta em **27/11/2009**.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela às fls. 96/98.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido para reconhecer a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre o complemento de aposentadoria em relação à parcela composta pelas contribuições vertidas pelo autor ao Fundo de Previdência Privada durante o período de vigência da Lei nº 7713/88, condenando a ré na repetição das quantias recolhidas a esse título, corrigidas monetariamente desde o recolhimento indevido, nos termos do Manual de Cálculo da Justiça Federal, com aplicação da taxa Selic sem cumulação com qualquer outro índice de correção.

Condenou a ré no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

A União Federal interpôs apelação pleiteando, tão somente, o afastamento da condenação no pagamento dos honorários advocatícios ou, subsidiariamente, o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Contra-arrazoado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a remessa ao revisor e ao Ministério Público Federal, nos termos regimentais.

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 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."

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 à 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 ajuizada em **27/11/2009**, aplica-se o prazo prescricional quinquenal, restando prescrita a repetição do imposto de renda incidente sobre as parcelas do benefício eventualmente recebido pelo autor a título de complementação aposentadoria, anteriores a **27/11/2004**.

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.

Por fim, no que se refere ao pleiteado na apelação interposta pela União Federal, tenho que esta não merece prosperar, devendo permanecer a condenação fixada pelo juízo monocrático.

É de se ressaltar que, efetivamente, a União Federal contestou o feito às fls. 102/121, tendo se instaurado a lide, onde apontou a ausência de documentos, bem como pleiteou a decretação da prescrição quinquenal, que trata de matéria de mérito.

Além do mais, a parte teve que se servir do judiciário para ver atendida a sua pretensão, o que seria motivo suficiente para a condenação no pagamento dos honorários advocatícios à parte sucumbente, considerando-se a retribuição econômica a que tem direito o patrono da parte vencedora pelo trabalho desenvolvido.

Acrescente-se que não há que se cogitar na diminuição da citada verba, uma vez que esta foi fixada em valor razoável em relação ao valor da condenação (10%).

Tratando-se de repetição de indébito, os honorários devem ser aplicados na forma disposta no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, que fixa o percentual mínimo de 10% e o máximo de 20%, a incidir sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com fundamento no "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela União Federal.

Int.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030656-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030656-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE FRANCISCO BORGES

ADVOGADO : SP028706 ENILTON FERNANDES NOGUEIRA
INTERESSADO : UNIFFER IND/ E COM/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA e outros
: CRISTOVAO DOS SANTOS
: JOSE MARIA RIBEIRO
: ANDRE VENANCIO DOS SANTOS
: GRIMARAES PEREIRA DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.09093-1 A Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face da sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 267, VIII, CPC), tendo em vista a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, sem condenação em verba honorária.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que não incide a regra do artigo 6º, §1º, da Lei 11.941/09, pois a dispensa de honorários advocatícios ocorre somente nos casos em que a ação ajuizada postula o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, o que não é a hipótese dos autos, devendo incidir a regra dos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil, e o artigo 1º, § 3º, da Lei 11.941/09, determinou a redução de 100% do encargo legal, em todas as modalidades de parcelamento, de modo que cabe a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

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, predomina o entendimento de que a dispensa de verba honorária, nos termos do artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/09, é prevista apenas para a hipótese de desistência das demandas em que se requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, tratando-se de norma para situação específica. Em outras hipóteses, portanto, aplicável a regra geral do artigo 26 do Código de Processo Civil: **"Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu"**.

Neste sentido o precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, revelando a jurisprudência consolidada daquela Corte:

AEEREARSP 1.009.559, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJE 08/03/2010: "PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS. O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido".

No âmbito desta Corte, a jurisprudência encontra-se firmada neste mesmo sentido:

AC 2005.61.00.011463-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 17/08/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. LIMITE DA ISENÇÃO DO ARTIGO 6º, § 1º, DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamento s" (artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09). 2. Caso em que o objeto da ação diverge daquele especificamente previsto para efeito de dispensa de condenação em verba honorária, não havendo, na pretensão deduzida, amparo no texto legislativo nem na jurisprudência consolidada. 3. Agravo inominado desprovido."

AC 2006.61.06.006117-3, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, DJF3 de 16/12/2010: "PROCESSUAL CIVIL- AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - LEI 11.941 DE 2009 - RENÚNCIA - ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS - INAPLICÁVEL NO PRESENTE CASO O § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. 1- A parte autora requereu a desistência da ação, nos termos do art. 269, V, CPC, tendo em vista a sua adesão ao programa de parcelamento de débitos - REFIS, nos termos da Lei 11.941/09. 2- Em se tratando de honorários advocatícios, aplicam-se os artigos 26 e 20, §4º, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a isenção

prevista no art. 6º, § 1º, da lei supra citada só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, o que não é o caso dos presentes autos. 3- Verba honorária mantida, vez que o valor determinado preenche os requisitos do artigo 20, § 4º, do CPC, pois fixados de maneira equitativa. 4- Agravo legal improvido".

AC 2004.61.00.035631-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 19/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECURSO PREJUDICADO. 1. Pendentes de apreciação os embargos de declaração, e tendo formulado a embargante pedido de desistência com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido. 2. Entendimento desta Turma. 3. Nos termos do § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão em hipótese diversa. 4. Precedentes do STJ. 5. Honorários advocatícios mantidos em 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado da causa, tal como fixado no acórdão. 6. Homologação do pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Embargos de declaração prejudicados".

Além do precedente superior citado, outros podem ser acrescidos na demonstração do que efetivamente prevalece na interpretação de tal preceito legal:

RESP 1.218.341, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 10/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS. DISPENSA. INTERPRETAÇÃO LITERAL. PRECEDENTES. 1. Os honorários advocatícios ficam dispensados apenas na hipótese de extinção de ação judicial na qual o sujeito passivo requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consoante disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009. Precedentes. 2. Recurso especial provido."

EDDAG 1.086.632, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 14/12/2010: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO. HOMOLOGAÇÃO. DESISTÊNCIA. AUSÊNCIA. CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS. PETIÇÃO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. 1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente. 2. O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 3. Demais hipóteses, por ausência de disposição expressa, não enseja a dispensa da condenação em honorários advocatícios por quem requereu a desistência. 4. Precedente da Corte Especial: AgRg nos EDcl nos 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."

No tocante à verba honorária, cumpre esclarecer que a desistência da ação não pode acarretar maior ônus processual, em termos de sucumbência, ao desistente, no caso a embargante, do que aquele que seria admissível, em caso de improcedência dos embargos opostos.

Para os casos de improcedência dos embargos, resta pacificada a jurisprudência quanto à aplicação da Súmula 168/TFR, *verbis*: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Desse modo, a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa.

Neste sentido, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.243.392, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 15/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO LIMITADA ÀS AÇÕES NAS QUAIS SE BUSQUE O REESTABELECIMENTO DA OPÇÃO OU REINCLUSÃO EM OUTROS PARCELAMENTOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DL N. 1.025/69 NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO NOS EMBARGOS. SÚMULA N. 168 DO EX-TFR E RESP N. 1.143.320/RS, JULGADO NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, só dispensou dos honorários advocatícios o

sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. 2. O acórdão recorrido deve ser reformado para afastar a incidência do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09 no caso dos autos. Ainda que permitida, em tese, a condenação em honorários advocatícios na hipótese, já houve a incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 na cobrança realizada nos autos da execução fiscal. Assim, não é possível fixar honorários nos presentes embargos à execução, eis que, nos termos da Súmula n. 168 do extinto TFR, in verbis: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". Ressalte-se que referido entendimento foi confirmado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, nos autos do REsp n. 1.143.320/RS, Primeira Seção, DJe 21.5.2010. 3. Recurso especial parcialmente provido."

Sobre a exclusão de 100% do encargo legal, nos termos do artigo 1º, § 3º, da Lei 11.941/2009, o que justificaria a fixação de verba honorária, nos termos da legislação processual civil, não merece prosperar, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento em sentido contrário, conforme o seguinte acórdão:

AGRESP 1.115.119, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13/10/2011: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10). 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11). 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela. 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou. 5. Agravo regimental não provido."

Neste sentido, o seguinte precedente da Turma, em que fui relator:

AC 0003771-64.2008.4.03.6182, DJF3 17/06/2013: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO. 1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos" (artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009). 2. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada. 3. Devidamente fundamentado que o fato de artigo 1º, § 3º, incisos I a V da Lei 11.941/09, prescrever a redução de 100% sobre o valor do encargo legal no parcelamento tributário não justifica a condenação da embargante desistente ao pagamento da verba honorária, nos termos de precedente do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, apesar de não incidir a regra de dispensa dos honorários advocatícios do artigo 6º, §1º, da Lei 11.941/09, a sentença deve ser mantida, nos termos da Súmula 168/TFR que afasta a condenação em verba honorária, tendo em vista a incidência do encargo do Decreto-lei 1.025/69.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25254/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049752-58.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.049752-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ANIBAL E AVONA LTDA -ME
ADVOGADO : SP155295 CYRO ROBERTO RODRIGUES GONÇALVES JUNIOR
APELADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP104858 ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
No. ORIG. : 98.00.00071-4 2 Vr AMPARO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração opostos, manifeste-se a parte autora, no prazo legal.
Após, à conclusão para julgamento.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005952-54.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.005952-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : LIBRA TERMINAL 35 S/A
ADVOGADO : SP024923 AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
: SP091780 CELSO WEIDNER NUNES
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP121186 MARCO ANTONIO GONCALVES
: SP133090 EUDES SIZENANDO REIS
: SP111711 RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DESPACHO

Mediante manifestação conjunta e documentos de fls. 1819/1825 a autora, *Libra Terminal 35 S/A* e a ré

Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP requerem, em razão de noticiada composição amigável formulada entre si, a suspensão deste processo pelo prazo de 06 (seis) meses. Intimada, a corrê União informou que referida proposta de acordo está em análise na Procuradoria-Geral da União - PGU, entretanto tal exame para ser concluído depende de o acordo objeto do **TC 010.542/2012-4** ser apreciado pelo Tribunal de Contas da União - TCU. Quanto ao pedido de suspensão, pugnou o ente público pelo deferimento (fl. 1845-v).

À vista do tempo decorrido, oficiem-se ao TCU e à PGU para que, no âmbito de suas atribuições, informem sobre a atual fase ou eventual conclusão da análise da proposta de acordo em questão.

Traslade-se cópia deste despacho para as apelações cíveis em apenso (nºs 2003.61.04.005951-2 e 2003.61.04.008341-1).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004439-06.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004439-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : MVG ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Embargos infringentes apresentados pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA (fls. 866/874) e pela União (fazenda nacional) (fls. 914/921). Abra-se vista para contrarrazões e, após, retornem os autos conclusos para apreciação da admissibilidade dos recursos, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00004 PETIÇÃO EM AC Nº 0006455-26.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006455-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO : SERGIO AUGUSTO LODE
PETIÇÃO : PETI 2013228508
RECTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
No. ORIG. : 00064552620044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Manifestação e documento de fls. 76/78 em que o ora apelante, *Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo - CRECI 2ª Região*, informa que as partes firmaram acordo para quitação dos débitos objeto desta execução fiscal.

O *caput* do artigo 792 dispõe que, convido as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Considerada a informação de que o pagamento se dará à vista, com vencimento para 30/09/2013, informe o exequente se houve cumprimento da obrigação pelo devedor. Oportunamente, diga o conselho se desiste do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do CPC.

Prazo; 05 (cinco) dias.

Publique-se.

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004404-20.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.004404-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MEDITERRANEO ASSESSORIA E CONSULTORIA DE IMOVEIS S/C LTDA
ADVOGADO : SP210421 RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 355, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010975-79.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.010975-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : DANILO RIBEIRO LOBO
ADVOGADO : SP028045 DANILO RIBEIRO LOBO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00109757920064036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

À vista da informação sobre o parcelamento do débito (fls. 165/168), intime-se o embargante, *Danilo Ribeiro Lobo*, para informar se remanesce interesse no julgamento da apelação cível. Oportunamente, diga o ora apelante se desiste do recurso, nos termos do artigo 501 do CPC.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009714-17.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009714-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JBS S/A
ADVOGADO : SP156299 MARCIO S POLLET
: SP211052 DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Intime-se a União para que se manifeste sobre a petição de fls. 1342/1346. Prazo: 10 (dez) dias. Após, intime-se JBS S/A para contrarrazoar os embargos de declaração de fls. 1294/1318. Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 21 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029646-21.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029646-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LEONOR PEREZ MARTINS (= ou > de 65 anos) e outro
: ISABEL MARTINS GARCIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP077530 NEUZA MARIA MACEDO MADI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.033039-5 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Proceda-se ao desentranhamento do acórdão de fls. 113/115v., tornando-se sem efeito sua publicação.
2. Após, inclua-se em sessão de julgamento.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037811-38.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.037811-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00378113820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de improcedência de execução fiscal do MUNICÍPIO DE SÃO PAULO contra CEF par a cobrança de Taxa de Coleta de Lixo, exercícios de 2003, 2004 e 2005, de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, a r. sentença reconheceu a imunidade tributária e a ilegitimidade passiva, declarando extinta a presente execução fiscal. Condenando a exeqüente ao pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apelou a Municipalidade (fls. 54/65), alegando que a CEF não goza da imunidade prevista em lei, alega ainda que a dívida é certa e líquida, devendo ser mantida a execução fiscal. Requer assim o conhecimento e provimento do recurso.

Com contrarrazões (fls. 67/74), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Consta dos autos que foi ajuizada execução fiscal de Taxa de Coleta de Lixo, exercícios de 2003, 2004 e 2005, nos valores de R\$ 147,20, R\$ 191,64 e R\$ 207,84 (válidos para março/2008 - CDAs de fls. 07/06).

A sentença de fls. 50/51 julgou improcedente a execução fiscal, "reconhecendo a imunidade tributária e a ilegitimidade passiva em relação à taxa, declaro extinta a presente execução fiscal, com fundamento no art. 267, inciso VI, c/c o art. 598, ambos do CPC."

O Programa de Arrendamento Residencial - PAR, destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a

forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).

Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).

Por fim, outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "*definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos*".

Desse modo, forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001. Nesse sentido, é o entendimento firmado pela E. Quarta Turma (AC 0035286-20.2008.4.03.6182, Rel. Des. Federal ALDA BASTO, DE 20.12.2012; AC 0048872-61.2007.4.03.6182, Rel. Juiz Federal Conv. DAVID DINIZ, DE 22.11.2012).

Como se observa, trata-se de cobrança de taxa de lixo, face à vinculação do bem ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/01, em que os recursos direcionados à implementação do PAR, especialmente os imóveis adquiridos, não se incorporam ou integram ao patrimônio da CEF, pois consistem em um "*fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa*" (artigo 2º).

Com efeito, os imóveis adquiridos pela CEF não integram seu patrimônio, conservando-se no patrimônio da União por substituição, cabendo reconhecer a hipótese de imunidade, nos termos do artigo 150, VI, letra "a", *in verbis*:

"Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;"

Neste sentido, é o entendimento firmado pela Quarta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE LIXO. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. GARANTIA SUFICIENTE À ADMISSÃO DOS EMBARGOS. IMUNIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. Considerando ter a r. sentença afastado a cobrança do IPTU e da taxa do lixo, sendo que na inicial a embargante apenas se insurgiu contra a cobrança do imposto, de rigor o reconhecimento de julgamento ultra petita com a conseqüente limitação do julgado, sem declaração de nulidade.

II. Prejudicada a apelação na parte que impugna a exclusão da taxa do lixo, dada a limitação da r. sentença sob esse aspecto.

III. Depositado o montante total exequendo, cingindo-se a arguição da apelante à insuficiência do quantum depositado, em verdade, à mera diferença concernente à atualização monetária e demais acréscimos legais, não se afasta o implemento da condição de admissão dos embargos.

IV. O Governo Federal, mediante a edição da MP nº 1.823/99 e reedições (MPv nº 2.135-24/2001), convertida na já citada Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, com o escopo de atender à necessidade de moradia da população de baixa renda, mediante o arrendamento de imóveis residenciais, com opção de compra ao final do prazo contratual fixado.

V. O citado diploma legal delegou à CEF a qualidade Gestora do Programa de Arrendamento Residencial, cujo desempenho do encargo, inclusive, percebe remuneração, fixado o respectivo quantum em ato ministerial conjunto (artigo 1º, §§ 1º e 2º).

V. Portanto, todos os recursos direcionados à implementação do PAR, especialmente os imóveis adquiridos, não se incorporam ao patrimônio da CEF, pois consistem em um "fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (artigo 2º). Em outras palavras, traduzem-se em recursos da União especializados a um Fundo Especial, em poder de administração da Gestora, a CEF.

VI. Diante disso, conclui-se de modo inconteste que os imóveis adquiridos pela CEF, para a consecução dos objetivos legais e constitucionais, além de não integrarem seu patrimônio, como supramencionado, conservam-se no patrimônio da União por substituição, ou seja, subrogam-se aos recursos do Fundo constituído pelo Governo Federal para efetivação do PAR.

VII. Sendo os bens e direitos da União insuscetíveis de tributação, é esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez que em nenhum momento houve seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação

reguladora do tema.

VIII. Portanto, quer tais verbas estejam constituídas sob a forma de reserva ao Fundo, quer estejam especializadas em imóveis destinados ao PAR, quer retornem sem uso ao patrimônio da União (art. 3º, § 4º), vislumbra-se inequívoca hipótese de imunidade sobre tais bens e recursos, posto constituírem patrimônio da União, apenas destacado para a afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei nº 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à aludida imunidade, nos termos do artigo 150, VI, "a", da CF/88.

IX. Quanto às custas e honorários advocatícios, e verificando que ambas as partes sagraram-se vencedora e vencida, de rigor fixar-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput, do CPC, reformando-se a r. sentença.

X. Apelação parcialmente provida."

(AC 2010.61.05.000649-1, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DE 10/09/2012)

"TRITUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE LIXO. IMÓVEL DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA REDUZIDA AOS LIMITES DO PEDIDO. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA, SENTENÇA MANTIDA SOB OUTRO FUNDAMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A teor do artigo 460 do CPC, é de se reduzir, aos limites do pedido inicial, a sentença que é ultra petita.

- A despeito de a Lei nº 10.188/2001, que criou o Programa de Arrendamento Residencial - PAR e instituiu o arrendamento residencial e deu outras providências, dispor que cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do aludido programa, previu que o patrimônio que o integra não pertence à citada instituição financeira, bem como sua gestão incumbe ao Ministério das Cidades.

- A propriedade dos bens adquiridos é do fundo financeiro (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) criado pela Caixa Econômica Federal, instituição incumbida somente da operacionalização do programa, segundo as diretrizes da União (Ministério das Cidades), a quem o saldo patrimonial, a final, retornará.

- A Lei nº 4.320/1964, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, conceitua fundo especial no artigo 71.

- Os bens adquiridos no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial pertencem ao Fundo de Arrendamento Residencial, o qual, nos termos da Lei nº 4.320/1964, é um fundo especial que está indissociavelmente ligado a um órgão da administração, in casu, a União Federal.

- Relativamente ao IPTU, cuja exigibilidade ora se questiona, de que sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, princípio garantidor da federação, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe. Assim, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.

- No caso dos autos, por serem os imóveis do Fundo de Arrendamento Residencial (PAR) patrimônio da União, inegável que incide a regra imunizante prevista no citado dispositivo constitucional. Cabe destacar o ensinamento de Roque Antonio Carrazza e Regina Helena Costa. Precedente STF.

- Demonstrada a incidência da imunidade recíproca, entendo que a sentença que acolheu os embargos deve ser mantida, embora sob outro fundamento, ainda que não argüido pelas partes. É que se cuida de matéria de ordem pública - que, portanto, pode ser conhecida a qualquer tempo - na medida em que invalida o título executivo.

Desnecessário, em consequência, o exame da controvérsia acerca da isenção.

- Acolhida a preliminar para a reduzir a sentença aos limites do pedido e dado par cial."

(AC 2010.61.05.000755-0/SP, Des. Fed. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, DE 15/01/2013)

Na espécie, portanto, cumpre reconhecer a ilegitimidade da cobrança do IPTU, ainda que por fundamento diverso, consoante jurisprudência firmada, cabendo determinar a reforma da r. sentença, com a procedência dos embargos à execução fiscal, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, para manter a r. sentença, nos termos supracitados.

São Paulo, 16 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011439-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011439-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 468/641

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : IBTF IND/ BRASILEIRA DE TUBOS FLEXIVEIS LTDA
ADVOGADO : SP167406 ELAINE PEZZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19°SSJ > SP
No. ORIG. : 00036682320064036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por **IBTP - Indústria Brasileira de Tubos Flexíveis Ltda.** (fls. 373/391) contra decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada e fixar os honorários advocatícios no valor de R\$ 10.000,00 (fls. 367/370).

Alega, em síntese, a ocorrência de contradição e omissão porquanto:

a) consignou-se na decisão embargada que o juiz não está vinculado ao valor da causa para fixar os honorários advocatícios, mas os arbitrou com base nesse parâmetro, quando deveria utilizar a equidade para tal fim;
b) não há como prevalecer o valor da causa como critério de fixação. Deve ser aplicado ao caso concreto o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, como fez o juízo *a quo*, ao arbitrar os honorários em R\$ 5.000,00, analisou o trabalho dos patronos da embargada. Não se mostra irrisório o arbitramento dos honorários em montante fixo, como consignado na decisão unipessoal;

c) caso prevaleça a decisão embargada, não se estabeleceu o termo inicial para atualização monetária;

d) requer seja acolhidos os aclaratórios;

e) se mantida a verba honorária em R\$ 5.000,00, pugna seja o valor depositado em juízo (fl. 321) convertido em renda da União, com a consequente extinção da execução.

É o relatório.

Decido.

Estabelece o artigo 535 do Código de Processo Civil:

Art. 535 - Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

A decisão embargada (fls. 367/371) apreciou expressamente a questão referente ao quantum fixado a título de honorários advocatícios, bem como sua apreciação equitativa. Houve, também, menção explícita ao artigo 20, § 4º, do Estatuto Processual Civil, consoante se constata da leitura do trecho citado:

"No caso dos autos, o valor dos honorários advocatícios fixados (R\$5000,00) corresponde a menos de 1% (um por cento) do valor da causa (R\$483.625,08). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, está configurada a fixação de honorários advocatícios em valor ínfimo, o que, em consequência, justifica a reforma da decisão.

No caso concreto, verifico que a ação foi julgada improcedente, razão pela qual, não há que se falar em valor da condenação. Assim, a fixação dos honorários deverá ser feita conforme apreciação equitativa, de acordo com a decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, verbis:

(...)

Assim, nos termos do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e no entendimento assentado desta 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que correspondem a menos de 10% do valor da causa e a mais de 1% da referida base de cálculo, conforme orientação do STJ".

Do exame dos autos, verifica-se que não houve utilização do valor da causa como base de cálculo dos honorários;

ocorreu apenas menção de que o montante era inferior ao atribuído à causa. Destarte, justificada a manutenção da decisão embargada, notadamente para propiciar remuneração adequada e justa ao profissional, considerados o trabalho realizado, o valor e a natureza da causa. Logo, nesse aspecto, não há contradição no decisum.

No que se refere à alegação de omissão quanto a atualização monetária incidente sobre a verba honorária, assiste razão à embargante, na medida em que, à época da publicação do decisum, já estava em vigor a Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, a qual deve ser aplicada. Ademais, a observância da referida norma não altera o julgado, porquanto ela estabelece tão somente critérios de atualização do valor da moeda e de juros remuneratórios da mora nos casos que especifica. De rigor, portanto, o acolhimento desta parte dos aclaratórios.

O pedido de conversão do depósito judicial (fl. 321) em renda da União deverá ser apreciado pelo juízo de origem.

Ante o exposto, **acolho em parte os embargos de declaração**, apenas para explicitar que a atualização monetária incidente sobre os honorários advocatícios obedecerá aos critérios da Resolução nº 134/2010 do CJF, sem alterar o resultado do julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018086-29.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.018086-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP312158 MÁRCIO AURÉLIO FERNANDES DE CESARE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00180862920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de procedência da execução fiscal do Município de São Paulo contra CEF para cobrança de IPTU, de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR. A r. sentença declarou nula a CDA e extinguiu o processo por ausência de título líquido, certo e exigível. Fixou a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a Municipalidade (fls. 44/53), alegando que a CEF não goza da imunidade prevista em lei, alega ainda que a dívida é certa e líquida, devendo ser mantida a CDA. Requer assim o conhecimento e provimento do recurso.

A CEF por sua vez, interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O Programa de Arrendamento Residencial - PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).

Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da

instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º). Por fim, outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".

Desse modo, forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001.

Nesse sentido, o entendimento firmado pela E. Quarta Turma relativamente à ilegitimidade em comento: **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CEF. IPTU. IMUNIDADE. TAXA DE LIXO. DEVIDA.**

I. Legitimidade da Caixa Econômica Federal reconhecida.

II. Da análise da Lei n. 10.188/01, infere-se que o Ministério das Cidades, Órgão desconcentrado do Poder Executivo Federal, é o gestor do Programa de Arrendamento Residencial. Além disso, os bens imóveis afetos ao Programa integram o patrimônio da União.

III. Os bens e direitos da União são insuscetíveis de tributação, sendo esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez em nenhum momento haver seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação reguladora do tema.

IV. Portanto, os imóveis destinados ao PAR constituem patrimônio da União, apenas destacado para afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei nº 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

V. Quanto à cobrança da taxa de lixo no Município de Poá, deve prosseguir a execução, porquanto é legítima sua cobrança.

VI. À vista da sucumbência recíproca das partes, os honorários advocatícios fixados devem ser compensados (CPC, art. 21).

VII. Apelação parcialmente provida para que a execução prossiga, unicamente em relação à cobrança das taxas."

(AC 0035286-20.2008.4.03.6182, Rel. Desembargadora Federal ALDA BASTO, Quarta Turma, j. 29.11.2012, DE 20.12.2012)

"EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO CIVEL. COBRANÇA DE IPTU PELO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO EM FACE DA CEF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIA PROCESSUAL ADEQUADA. ILEGITIMIDADE DA CEF AFASTADA. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO PELA EMPRESA PÚBLICA. IMUNIDADE RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. Súmula nº 393 do STJ. O reconhecimento de imunidade tributária é tema passível de ser examinado pela via da exceção de pré-executividade.

- No tocante à questão da legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo da lide, assiste razão à apelante.

- O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.

- A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º). Os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comunicam com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).

- Outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".

- A Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001. Esse entendimento foi firmado pela E. Quarta Turma relativamente à preliminar em comento, por ocasião do julgamento da Apelação Cível nº 0035286-20.2008.4.03.6182, na sessão de 16/08/2012.

- Cuida, a hipótese, de saber se a imunidade recíproca alcança a cobrança de IPTU face à vinculação do bem ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/01.

- A Constituição Federal estabelece no artigo 150 algumas limitações ao poder de tributar, que representam verdadeiras cláusulas pétreas. Ainda que a imunidade recíproca seja exclusiva, segundo a Constituição Federal, aos entes políticos, autarquias e fundações, é possível estender esse benefício às empresas públicas, quando no exercício de prestação de serviço público.

- Além da exploração da atividade econômica (artigo 173 da CF), as empresas públicas também se prestam à realização de serviços públicos e, neste caso, a sujeição será ao regime jurídico de direito público.

- E é o que ocorre na espécie. No Programa de Arrendamento Residencial, criado pela Lei nº 10.188/2001, a Caixa Econômica Federal operacionaliza o cumprimento de direito social garantido pela Constituição no artigo 6º. para tanto, ao instituir referido programa, a União destacou recursos próprios, especializando-os a um Fundo Financeiro Privado, com fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigo 2º, caput), destinando a operacionalização de todo o sistema à CEF, cuja atuação equiparase à de gestora de negócios. Tanto que, "o saldo positivo existente ao final do Programa é integralmente revertido à União" (artigo 3º, § 4º).

- Considerando que a atuação da instituição financeira no Programa de Arrendamento Residencial - PAR não trata, evidentemente, de operação comercial de compra e venda de imóveis em geral, como se participasse efetivamente de atividade econômica de direito privado ao responder pela operacionalização do programa, é de se reconhecer presente a prestação do serviço público, com a extensão dos efeitos da imunidade recíproca.

- A propósito, o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que as empresas públicas e sociedades de economia delegatárias de serviços públicos de prestação obrigatória e exclusiva do Estado são abrangidas pela imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal. Precedentes.

- Desse modo, resta ilegítima a cobrança do IPTU, em razão da imunidade recíproca, nos termos do artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal.

- Mantenho a verba honorária nos termos em que fixada na sentença.

- Recurso de Apelação parcialmente provido, a fim de reconhecer a legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da execução fiscal."

(AC 0048872-61.2007.4.03.6182, REL. JUIZ FEDERAL CONVOCADO DAVID DINIZ, QUARTA TURMA, j. 08.11.2012, DE 22.11.2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se."

Acresço, aos fundamentos da decisão vergastada que a propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, por parte da CEF, e que é decorrente da própria sistemática do Programa de Arrendamento Residencial PAR) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para a cobrança de IPTU (STJ. AREsp 094885. Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJ 11/10/2012).

De outra par te, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Na espécie, portanto, cumpre reconhecer a ilegitimidade da cobrança do IPTU, ainda que por fundamento diverso, consoante jurisprudência firmada, cabendo determinar a reforma parcial da r. sentença.

Por fim, fixo os honorários advocatícios, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme orientação desta Turma e nos termos do parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso adesivo para majorar os honorários advocatícios e **nego seguimento** à apelação da Municipalidade, mantendo no mais, r. sentença, nos termos supracitados.

São Paulo, 16 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034610-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034610-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

EMBARGANTE : IOSHINORI KUBA

ADVOGADO : SP101113 NADIA INTAKLI GIFFONI

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COMET SISTEMAS LTDA e outros
: EULINA BOM
: CARLOS ARTUR CAVALLINI
: DECIO KETIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 04.00.08681-5 A Vr COTIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos por Ioshinori Kuba, às fls. 163, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 §1º-A do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento apenas para afastar a prescrição intercorrente.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão recorrida incorreu em obscuridade e omissão vez que de forma implícita reconheceu a ilegitimidade do embargante no pólo passivo da ação de execução fiscal, no entanto, deu provimento ao agravo de instrumento apenas para afastar a alegação de prescrição intercorrente. Pleiteia o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja afastada também a alegação de que o embargante deve figurar no pólo passivo da ação de execução, não por conta da prescrição mencionada, e sim pelos fundamentos relativos ao mérito, expostos na r. decisão monocrática.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao embargante.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Na hipótese, à evidência, a decisão monocrática recorrida apresenta, de fato, obscuridade, a qual é passível de sanção pela via dos embargos.

É que tal decisão recorrida, malgrado tenha reconhecido implicitamente que o embargante não deveria figurar no pólo passivo da execução, deu provimento ao agravo de instrumento apenas para afastar a prescrição intercorrente. Assim sendo, reconhecido vício apontado, em tempo será corrigida, passando a constar do dispositivo da r. decisão o seguinte:

"(...)

Isso posto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

"(...)"

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, acolho os embargos de declaração. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 PETIÇÃO EM AC Nº 0036009-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036009-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS
APELADO : ROSANGELA BUZETTI
PETIÇÃO : PETI 2013227898
RECTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
No. ORIG. : 11.00.00002-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Ação de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN-SP para cobrança de anuidades, conforme discriminado na inicial.

O juízo a quo extinguiu o processo, com fulcro nos artigos 267, inciso VI, 295, inciso III, 329 e 598, todos do CPC (fls. 25/29). Inconformado, o exequente interpôs o recurso de apelação de fls. 35/48 e, na pendência de seu julgamento, acostou manifestação para informar que a executada parcelou o débito (fl. 55), razão pela qual requereu a suspensão do feito pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias.

É o relatório. Decido.

O artigo 792 do CPC dispõe, *verbis*:

"Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Parágrafo único. Findo o prazo sem cumprimento da obrigação, o processo retomará o seu curso".

Assim, nos termos do citado dispositivo, determino a suspensão do processo durante o prazo concedido pelo credor.

Aguarde-se em subsecretaria.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007955-92.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007955-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: LUIZ C V ANDRADE -EPP
ADVOGADO	: SP084662 JOSE LUIS CABRAL DE MELO e outro
	: SP318441 MARINA MONNE DE OLIVEIRA
APELANTE	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00079559220114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 252/255: Defiro.

Providencie a E. Subsecretaria da 4ª Turma a expedição do ofício, conforme requerido.

Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 MANIFESTAÇÃO EM AMS Nº 0001098-23.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.001098-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ANTONIO AUGUSTO COELHO DE MEDEIROS BULLE
ADVOGADO : MS012491 GUSTAVO FEITOSA BELTRAO e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS011461 LUIZ CARLOS BARROS ROJAS (Int.Pessoal)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PETIÇÃO : MAN 2013225137
RECTE : ANTONIO AUGUSTO COELHO DE MEDEIROS BULLE
No. ORIG. : 00010982320124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Mandado de segurança impetrado em razão de alegada demora do INCRA em emitir a certificação do imóvel rural denominado Fazenda Itakiray objeto do processo administrativo nº 54290.000377/2007-54. Nos termos da sentença de fls. 65/67, o *mandamus* foi extinto sem apreciação do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do CPC. Inconformado, o impetrante interpôs o recurso de apelação de fls. 79/90.

Relativamente ao interesse processual, o impetrante foi intimado do seguinte despacho, *verbis*:

"À vista da informação e documento de fls. 130/131, referentes à certificação do imóvel rural objeto da impetração, manifeste-se o impetrante, especialmente quanto ao interesse processual superveniente, conforme aduzido pelo impetrado (fl. 130-v)".

Em manifestação apresentada à fl. 136, o ora apelante aduziu que houve perda de objeto do writ e requereu sua extinção.

"(...)

Em virtude do eficaz impulsionamento do feito imprimido pelo r. relator, o impetrado concluiu a análise do processo administrativo e emitiu a certificação do imóvel denominado Fazenda Itakiray (documento anexo). Assim, o presente remédio atingiu seu objetivo, eis que, com a r. decisão e posicionamento da d. magistrada sobre a matéria, a certificação do imóvel fora emitida, conforme se infere do documento já juntado pelo impetrado às fls. 731. (sic)

Com isso, opera-se a perda de objeto do presente mandamus, por força da efetiva entrega do bem jurídico almejado, o que enseja, por conseguinte, a extinção do processo, a qual desde já se requer".

Assim, à vista da superveniente ausência do interesse processual, declaro prejudicada a apelação, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000998-47.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000998-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP147123 JOSEPH BOMFIM JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP154860 THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER e outro
No. ORIG. : 00009984720124036104 4 Vr SANTOS/SP

Desistência

À fl. 351, a impetrante requer a desistência do mandado de segurança.
O advogado subscritor da presente petição trouxe aos autos procuração com poderes especiais para desistir.

Decido.

A propósito, o artigo 501 do Código de Processo Civil agasalha a hipótese de desistência do recurso, a qual não depende de anuência da parte contrária e, uma vez homologada pelo Poder Judiciário, provoca solução de mérito, gerando eficácia de coisa julgada material.

Diante do exposto, **homologo** o pedido de desistência da ação e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Não são devidos honorários advocatícios em mandado de segurança, consoante Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000720-16.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000720-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : AGRO DIESEL S/A
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSSJ >
SP

No. ORIG. : 00007201620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 151/152: Consoante certificado pela Subsecretaria da 4ª Turma, o requerente indicado na petição não consta da autuação dos presentes autos .

Intime-se a parte requerente a regularizar sua denominação social comprovando documentalmente, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006178-04.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.006178-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP295305A FRANCO ANDREY FICAGNA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
No. ORIG. : 00061780420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação à sentença de improcedência de embargos à execução fiscal da Caixa Econômica Federal contra o Município de São Paulo, referente a cobrança de IPTU, de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, negando a imunidade e confirmando sua legitimidade. Deixou de condenar as verbas de sucumbências.

Apelou a CEF (fls. 31/38), alegando o direito à isenção do IPTU, conforme artigos 2º, 3º, 5º e 8º da Lei Municipal 11.988/2004, em que informado como requisito legal: a) trata-se de Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituído pela Lei 10.188/2001, com a finalidade de propiciar moradia à população de baixa renda, mediante arrendamento de bem imóvel, com opção de aquisição ao final do prazo contratado; b) firmado convênio com a Prefeitura de São Paulo; e c) o programa habitacional popular é do Governo Federal, tendo a CEF a condição de agente operador. Requer a procedência do pedido pra estabelecer a isenção preterida e a ilegitimidade para figurar na ação.

Com contrarrazões (fls. 41/48), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Consta dos autos que foi ajuizada execução fiscal de IPTU, no valor de R\$ 39.949,56 (válido para abril/2008 - CDA de fls. 15).

Inicialmente, cumpre observar que o pedido formulado na inicial refere-se à declaração de inexigibilidade da cobrança do IPTU, de acordo com o a Lei 10.188/01 e alterada pela Lei 10.859/04 (fls. 02), requerendo assim a suspensão da Execução Fiscal 00174928320084036182, devendo ser declarada a imunidade e a ilegitimidade da CEF.

O Programa de Arrendamento Residencial - PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial

e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).

Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).

Por fim, outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "*definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos*".

Desse modo, forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001. Nesse sentido, é o entendimento firmado pela E. Quarta Turma (AC 0035286-20.2008.4.03.6182, Rel. Des. Federal ALDA BASTO, DE 20.12.2012; AC 0048872-61.2007.4.03.6182, Rel. Juiz Federal Conv. DAVID DINIZ, DE 22.11.2012).

Como se observa, trata-se de cobrança de IPTU, face à vinculação do bem ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituído pela Lei nº 10.188/01, em que os recursos direcionados à implementação do PAR, especialmente os imóveis adquiridos, não se incorporam ou integram ao patrimônio da CEF, pois consistem em um "*fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa*" (artigo 2º).

Com efeito, os imóveis adquiridos pela CEF não integram seu patrimônio, conservando-se no patrimônio da União por substituição, cabendo reconhecer a hipótese de imunidade, nos termos do artigo 150, VI, letra "a", *in verbis*:

"Art. 150 - Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;"

Neste sentido, é o entendimento firmado pela Quarta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE LIXO. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. GARANTIA SUFICIENTE À ADMISSÃO DOS EMBARGOS. IMUNIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. Considerando ter a r. sentença afastado a cobrança do IPTU e da taxa do lixo, sendo que na inicial a embargante apenas se insurgiu contra a cobrança do imposto, de rigor o reconhecimento de julgamento ultra petita com a consequente limitação do julgado, sem declaração de nulidade.

II. Prejudicada a apelação na parte que impugna a exclusão da taxa do lixo, dada a limitação da r. sentença sob esse aspecto.

III. Depositado o montante total exequendo, cingindo-se a arguição da apelante à insuficiência do quantum depositado, em verdade, à mera diferença concernente à atualização monetária e demais acréscimos legais, não se afasta o implemento da condição de admissão dos embargos.

IV. O Governo Federal, mediante a edição da MP nº 1.823/99 e reedições (MPv nº 2.135-24/2001), convertida na já citada Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, com o escopo de atender à necessidade de moradia da população de baixa renda, mediante o arrendamento de imóveis residenciais, com opção de compra ao final do prazo contratual fixado.

V. O citado diploma legal delegou à CEF a qualidade Gestora do Programa de Arrendamento Residencial, cujo desempenho do encargo, inclusive, percebe remuneração, fixado o respectivo quantum em ato ministerial conjunto (artigo 1º, §§ 1º e 2º).

V. Portanto, todos os recursos direcionados à implementação do PAR, especialmente os imóveis adquiridos, não se incorporam ao patrimônio da CEF, pois consistem em um "fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (artigo 2º). Em outras palavras, traduzem-se em recursos da União especializados a um Fundo Especial, em poder de administração da Gestora, a CEF.

VI. Diante disso, conclui-se de modo inconteste que os imóveis adquiridos pela CEF, para a consecução dos objetivos legais e constitucionais, além de não integrarem seu patrimônio, como supramencionado, conservam-se no patrimônio da União por substituição, ou seja, subrogam-se aos recursos do Fundo constituído pelo Governo Federal para efetivação do PAR.

VII. Sendo os bens e direitos da União insuscetíveis de tributação, é esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez que em nenhum momento houve seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação reguladora do tema.

VIII. Portanto, quer tais verbas estejam constituídas sob a forma de reserva ao Fundo, quer estejam especializadas em imóveis destinados ao PAR, quer retornem sem uso ao patrimônio da União (art. 3º, § 4º),

vislumbra-se inequívoca hipótese de imunidade sobre tais bens e recursos, posto constituírem patrimônio da União, apenas destacado para afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei nº 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à aludida imunidade, nos termos do artigo 150, VI, "a", da CF/88.

IX. Quanto às custas e honorários advocatícios, e verificando que ambas as partes sagraram-se vencedora e vencida, de rigor fixar-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput, do CPC, reformando-se a r. sentença.

X. Apelação parcialmente provida."

(AC 2010.61.05.000649-1, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DE 10/09/2012)

"TRITUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE LIXO. IMÓVEL DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA REDUZIDA AOS LIMITES DO PEDIDO. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA, SENTENÇA MANTIDA SOB OUTRO FUNDAMENTO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- A teor do artigo 460 do CPC, é de se reduzir, aos limites do pedido inicial, a sentença que é ultra petita.

- A despeito de a Lei nº 10.188/2001, que criou o Programa de Arrendamento Residencial - PAR e instituiu o arrendamento residencial e deu outras providências, dispor que cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do aludido programa, previu que o patrimônio que o integra não pertence à citada instituição financeira, bem como sua gestão incumbe ao Ministério das Cidades.

- A propriedade dos bens adquiridos é do fundo financeiro (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) criado pela Caixa Econômica Federal, instituição incumbida somente da operacionalização do programa, segundo as diretrizes da União (Ministério das Cidades), a quem o saldo patrimonial, a final, retornará.

- A Lei nº 4.320/1964, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, conceitua fundo especial no artigo 71.

- Os bens adquiridos no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial pertencem ao Fundo de Arrendamento Residencial, o qual, nos termos da Lei nº 4.320/1964, é um fundo especial que está indissociavelmente ligado a um órgão da administração, in casu, a União Federal.

- Relativamente ao IPTU, cuja exigibilidade ora se questiona, de que sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, princípio garantidor da federação, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe. Assim, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.

- No caso dos autos, por serem os imóveis do Fundo de Arrendamento Residencial (PAR) patrimônio da União, inegável que incide a regra imunizante prevista no citado dispositivo constitucional. Cabe destacar o ensinamento de Roque Antonio Carrazza e Regina Helena Costa. Precedente STF.

- Demonstrada a incidência da imunidade recíproca, entendo que a sentença que acolheu os embargos deve ser mantida, embora sob outro fundamento, ainda que não arguido pelas partes. É que se cuida de matéria de ordem pública - que, portanto, pode ser conhecida a qualquer tempo - na medida em que invalida o título executivo. Desnecessário, em consequência, o exame da controvérsia acerca da isenção.

- Acolhida a preliminar para reduzir a sentença aos limites do pedido e dado parcial."

(AC 2010.61.05.000755-0/SP, Des. Fed. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, DE 15/01/2013)

Na espécie, portanto, cumpre reconhecer a ilegitimidade da cobrança do IPTU, ainda que por fundamento diverso, consoante jurisprudência firmada, cabendo determinar a reforma da r. sentença, com a procedência dos embargos à execução fiscal, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

São Paulo, 16 de setembro de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00019 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0001745-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001745-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : ROCAL ELETRONICA LTDA

ADVOGADO : SP168765 PABLO FELIPE SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2013215465
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00001007320134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por ROCAL ELETRÔNICA LTDA. contra decisão que, em sede de ação cautelar de caução, indeferiu a liminar que objetiva a suspensão de exigibilidade de crédito tributário, para o fim de se determinar o fornecimento imediato de CPD-en, ao fundamento de que não há nos autos a comprovação do perigo da demora.

Nos termos da decisão de fl. 69 (v), o efeito suspensivo pleiteado foi indeferido.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 77/78).

É o relatório. Decido.

Ante a superveniência da sentença, o julgamento deste agravo pela Turma restou prejudicado. É que o objeto da ação cautelar originária, qual seja, *a suspensão da exigibilidade de crédito tributário para efeito de emissão de certidão positiva de débito com efeito de negativa, oferecidos como caução, títulos cedidos por terceiros, provenientes de ação indenizatória que teria tramitado na Subseção Judiciária de Brasília - DF (fl. 77)*, se confunde com o do próprio agravo de instrumento. Dessa forma, uma vez que inevitavelmente os efeitos da decisão interlocutória foram absorvidos pela sentença, o provimento buscado no agravo haverá de ser apreciado no âmbito de eventual recurso de apelação.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005657-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005657-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGANTE : MAKRO ATACADISTA SOCIEDADE ANONIMA
ADVOGADO : SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MAKRO ATACADISTA S.A, em face da r. decisão que deu provimento ao agravo de instrumento para afastar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

O embargante alega a nulidade absoluta da decisão terminativa, eis que ao impor gravame antes da contraminuta afronta o contraditório e a ampla defesa, bem como que a agravante não observou o art. 526, parágrafo único do CPC.

Decido.

O recurso de embargos de declaração ora em análise pretende rediscutir a causa decidida monocraticamente, assumindo caráter infringente. Assim, consoante iterativa jurisprudência, deve ser recebido como sendo agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal.

As fls. 164/168 foi proferida decisão com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, o que rendeu ensejo aos embargos de declaração/Agravo Regimental (fls. 170/172) pugnando, preliminarmente, pela nulidade da r. decisão, eis que em confronto aos princípios do contraditório e da ampla defesa. No mérito, não acatado o pedido de reconsideração, pede a reforma da r. decisão com sua submissão ao colegiado.

Assiste razão a agravante quanto à impossibilidade de provimento liminar do agravo de instrumento, pelo que reconsidero a r. decisão recorrida neste mister, com fulcro no artigo 557, § 1º do CPC. Isso porque a decisão que causa gravame a parte contrária não pode ser prolatada antes de sua regular intimação, em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

É certo que é possível, excepcionalmente, postergar o contraditório para uma posterior manifestação da parte adversa, porque não implica supressão dos aludidos princípios. No entanto, força reconhecer que a técnica diferenciada não se coaduna com a decisão terminativa em tela.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 527, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AGRAVADO PARA RESPOSTA. OBRIGATORIEDADE. NULIDADE. O PRINCÍPIO DO PREJUÍZO IMPEDE A APLICAÇÃO DA REGRA MATER DA INSTRUMENTALIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. A intimação da parte agravada para resposta é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, nos termos do art. 527, V, do CPC, in verbis: "Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído "incontinenti", o Relator: (...) V - mandará intimar o agravado, na mesma oportunidade, por ofício dirigido ao seu advogado, sob registro e com aviso de recebimento, para que responda no prazo de dez (10) dias (art. 525, § 2º), facultando-lhe juntar a documentação que entender conveniente, sendo que, nas comarcas sede de tribunal e naquelas em que o expediente forense for divulgado no diário oficial, a intimação far-se-á mediante publicação no órgão oficial."

2. A dispensa do referido ato processual ocorre tão-somente quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), uma vez que essa decisão beneficia o agravado, razão pela qual conclui-se que a intimação para a apresentação de contra-razões é condição de validade da decisão que causa prejuízo ao recorrente.
(Precedentes: REsp 1187639/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 31/05/2010; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010; REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009; EREsp 882.119/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009; EREsp 1038844/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)

3. Doutrina abalizada perfilha o mesmo entendimento, verbis: "Concluso o instrumento ao relator, nas 48 horas seguintes à distribuição (art. 549, caput), cabe-lhe, de ofício, se configurada qualquer das hipóteses do art. 557 caput, indeferir liminarmente o agravo (inciso I). Não sendo esse o caso, compete-lhe tomar as providências arroladas nos outros incisos do art. 527. (...) A subsequente providência - cuja omissão acarreta nulidade - consiste na intimação do agravado." (José Carlos Barbosa Moreira, in Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. V, 15ª ed., Ed. Forense, p. 514)

4. In casu, o acórdão recorrido deu provimento ao agravo de instrumento do Município de São Paulo, causando evidente prejuízo aos agravados, ora recorrentes, por isso que merece ser reformado.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem, para que proceda à intimação do recorrente para apresentação de contra-razões ao agravo de instrumento. Prejudicadas as demais questões suscitadas. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ; REsp 1148296 / SP; corte especial ; Rel. Min. Min. LUIZ FUX; DJe 28/09/2010).

Contudo, vislumbro presentes os requisitos para a concessão dos efeitos da tutela recursal e utilizo-me, para tanto, dos substanciosos fundamentos declinados pelo Ilustre Relator.
Assim decidiu o Ilustre Relator:

"(...).

Com efeito, em julgamento do REsp nº 1.156.668/DF, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ, bem como considerou que a fiança bancária é admissível para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, *in verbis*:

"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:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTARIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE.

(RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993)

TRIBUTARIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO.

1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38).

2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO.

3. RECURSO PROVIDO.

(REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993)

2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis:

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."

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação

ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006)

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 desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, verbis:

"Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor. "

"Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor."

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.

6. É que a Primeira Seção firmou o entendimento de que:

PROCESSUAL 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.

1. 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. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "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." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

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 ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)
7. In casu, o pleito constante da exordial da presente ação cautelar, juntada às fls. e-STJ 28, foi formulado nos seguintes termos, verbis:

"A vista do exposto, demonstrada a existência de periculum in mora e fumus boni juris, pleiteiam as requerentes, com fundamento nos artigos 796 e 804 do Código de Processo Civil, que lhe seja deferida medida liminar para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto dos Processos Administrativos n.ºs 15374.002156/00-73 e 15374.002155/00-19 até final decisão de mérito da questão jurídica em debate na AO n.º 2007.34.00.036175-5 sem apresentação de garantia ou, quando menos, caso V.Exa. entenda necessária a garantia da liminar, requer a Autora seja autorizada a apresentação de fiança bancária do valor envolvido, a exemplo do que aconteceria na hipótese de propositura de execução fiscal, tornando-se, assim, válida a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, tal como previsto no art. 206, do CTN."

(grifos no original)

8. O Juízo federal de primeiro grau concedeu a liminar, fundamentando o decisum na possibilidade de expedição de CPD-EN mediante a apresentação de fiança bancária garantidora da futura execução, consoante farta jurisprudência. No entanto, no dispositivo, contraditoriamente, determina a prestação de fiança "em valor não inferior ao do débito ora discutido mais 30% (trinta por cento), nos termos do § 2º do art. 656 do CPC, a qual deverá ter validade durante todo o tempo em que perdurar a ação judicial, sob pena de restauração da exigibilidade dos créditos tributários."

9. O Tribunal a quo, perpetuou o equívoco do juízo singular, confirmando a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade do crédito tributário e para determinar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante apresentação de fiança bancária, ao entendimento de que o art. 9º, §3º, da Lei n. 6.830/80 não estabelecerá qualquer distinção entre o depósito em dinheiro e a fiança bancária, apta a garantir o crédito tributário.

10. Destarte, não obstante o equivocado entendimento do aresto recorrido, verifica-se que o pedido formulado referiu-se à expedição de certidão de regularidade fiscal.

11. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, sobressaindo-se, tão-somente, a finalidade de prequestionamento.

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.156.668/DF, Rel. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.08.2010, DJe 10.12.2010)

De outra parte, o oferecimento da fiança bancária para expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, contudo, não implica direito subjetivo irrestrito do contribuinte.

À míngua de disciplina legal específica do conteúdo desse tipo de garantia, a jurisprudência tem considerado admissíveis os requisitos exigidos pela Fazenda Pública para sua aceitação, dada a prerrogativa atribuída ao credor de recusar os bens oferecidos em garantia pelo devedor.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR AJUIZADA PARA FINS DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA PENHORA. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. GARANTIA. POSSIBILIDADE.

1. É possível ao contribuinte ajuizar ação cautelar objetivando antecipar a garantia do juízo, com a finalidade de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, sendo que a carta de fiança bancária é um dos meios idôneos para garantir o crédito tributário em antecipação de penhora, nos termos do precedente da 1ª Seção do E. STJ (Resp n.º 1.123.669).

2. Não se pode imputar ao contribuinte em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela morosidade em propor a execução fiscal visando à cobrança de débito tributário.

3. Embora seja admissível o oferecimento de carta de fiança bancária para garantir o crédito tributário em antecipação de penhora, para fim de obtenção de certidão de regularidade fiscal, cumpre observar que é necessário proceder a uma análise pormenorizada de seu conteúdo, no tocante ao prazo de vigência, valor objeto e abrangência da garantia, dentre outros requisitos de validade, para que possa ser aceita, possibilitando a posterior expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

4. Dessa maneira, compete à agravante o oferecimento da carta de fiança bancária, devendo a mesma ser imediatamente submetida à agravada para que promova a análise da idoneidade da garantia oferecida.

5.º Agravo de instrumento parcialmente provido e pedido de reconsideração prejudicado."

(AI 0023679-24.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, j. 12.01.2012, DJ

19/01/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. NFLD. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. DEPÓSITO INTEGRAL. GARANTIA. ARTIGO 151, DO CTN. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA PENHORA. POSSIBILIDADE.

1. As causas de suspensão de exigibilidade do crédito tributário estão previstas no artigo 151, do CTN (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento), bem como pela garantia em ação executiva (penhora ou carta de fiança bancária).

2. A despeito da ausência de previsão relativa à carta de fiança bancária nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário elencadas no art. 151, do CTN, enquanto não ajuizada a execução, o contribuinte não pode ficar sem alternativa para garantir o débito fiscal, visto que tal situação lhe causa profundos prejuízos econômicos, pois o desenvolvimento da sua atividade empresarial resta interditado naquelas hipóteses legais em que a apresentação da certidão negativa é imprescindível à concretização de negócios.

Deveras, não pode ser imputado ao requerente, que tem condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora da Administração em ajuizar a execução fiscal para cobrança do débito tributário.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, por meio do oferecimento de bens em ações cautelares, até o ajuizamento da execução fiscal própria e a conversão dessa garantia provisória e cautelar em penhora, caso assim decida o juízo da Execução Fiscal. Do contrário, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

4. As cartas de fiança bancária de fls. não atendem os requisitos da Portaria nº 644, de 01 de abril de 2009, da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Contudo, a Requerente efetuou depósito do valor integral dos créditos tributários conforme fls. O artigo 151, II, do CTN elege o depósito integral do crédito tributário como forma da suspensão da sua exigibilidade. Há, também, o perigo de dano iminente, que justifica a cautela pleiteada, já que o não pagamento dos tributos, expõe o contribuinte às sanções decorrentes do estado de mora (Precedentes do STJ).

5. Nesse diapasão, jurisprudência sumulada do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: "Súmula nº 1: Em matéria fiscal é cabível medida cautelar de depósito, inclusive quando a ação principal for declaratória de inexistência de obrigação tributária" e "Súmula nº 2: É direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade do crédito tributário".

6. Apelação da União Federal e reexame necessário a que se nega provimento."

(ApelRE 0006287-82.1999.4.03.6114, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 17/05/2011, DJ 02/06/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO ARTIGO 557. EXECUÇÃO FISCAL. FIANÇA BANCÁRIA. GARANTIA DA DÍVIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A lei n. 6.830/80 é clara ao dispor, no artigo 9º, inciso II, que o executado pode oferecer fiança bancária em garantia do valor integral da execução fiscal.

II - Embora tal dispositivo não estabeleça qualquer restrição quanto aos requisitos a serem observados pela fiança bancária, é evidente que não basta a mera apresentação do documento para garantir a dívida, mas, sim, a idoneidade de seu conteúdo, de forma a garantir o cumprimento integral das obrigações constituídas em termo de responsabilidade.

III - Precedente TRF 3ª Região (AI 200803000396688, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 29/07/2009).

IV - No caso em exame, observo que a Carta de Fiança n. 2.020.350-1 (fl. 74 destes autos) parece-me idônea e contém os requisitos necessários a garantir a integralidade da dívida executada.

V - Registro que no documento está expresso que a fiança vigorará por até o cumprimento final das obrigações por ela garantidas, e destina-se à garantia do cumprimento de todas as obrigações pecuniárias do afiançado na Execução Fiscal n. 2005.61.82.018294-0, decorrente das Certidões de Dívida Ativa nºs 80.2.05.013155-68 e 80.6.05.018618-39, até o limite de R\$ 978.931,48 (novecentos e setenta e oito mil novecentos e trinta e um reais e quarenta e oito centavos), valor que será reajustado de acordo com a taxa SELIC.

VI - Nesses termos, não verifico óbice algum em ser aceita a presente carta de fiança bancária como garantia plena e eficaz do débito executado.

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo legal improvido."

(AI 0000618-76.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TERCEIRA TURMA, j. 28.04.2011, DJ 06/05/2011)

In casu, insurge-se a União contra a decisão agravada na parte em que suspendeu a exigibilidade de crédito

tributário em face do oferecimento de seguro-garantia.

Com razão a União ao afirmar que o seguro garantia não suspende a exigibilidade do crédito tributário, somente admissível no caso de depósito integral em dinheiro, nos termos da Súmula 112 do STJ. Conforme restou assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, a fiança bancária é admissível para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa".

No que se refere à inobservância do art. 526, parágrafo único, do CPC, não se afigura idônea, para os fins colimados, a mera alegação.

Dessarte, exercida a retratação quanto ao provimento de plano e, presentes os requisitos para a concessão da providência pleiteada, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, com fulcro no artigo 527, III, do CPC. Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 DESISTÊNCIA EM AI Nº 0015012-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015012-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BASF PERFORMANCE POLYMERS IND/ DE POLIMEROS E PLASTICOS DE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP173481 PEDRO MIRANDA ROQUIM e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : DESI 2013236813
RECTE : BASF PERFORMANCE POLYMERS IND/ DE POLIMEROS E PLASTICOS DE ENGENHARIA LTDA
No. ORIG. : 00080308120134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Agravo de instrumento interposto por BASF Performance Polymers Indústria de Polímeros e Plásticos de Engenharia Ltda. contra decisão que, em sede de ação cautelar, indeferiu liminar que objetivava a autorização da antecipação da garantia de processos administrativos por meio de caução idônea consistente em seguro-garantia, para o fim de assegurar seu direito de não ter negada a expedição de certidão positiva, com efeitos de negativa, bem como de não ter seu nome inscrito no CADIN.

Mediante manifestação e documentos de fls. 362/383, a agravante informa que apresentou em primeira instância garantia substitutiva, na forma de fiança bancária, nos termos da Portaria PGFN nº 644/2009, motivo pelo qual requer a desistência deste recurso.

Verifico que a petição de desistência foi subscrita por advogado com poderes para tal ato, conforme procuração e substabelecimento de fls. 48/50.

Ante o exposto, homologo a desistência do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 501 do CPC, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

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

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020750-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020750-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213245120134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu a liminar que objetivava a exclusão do crédito do CADIN relativo à embargante ou a realização de anotação no sentido que tal o registro encontra-se suspenso, ao fundamento de que a baixa no aludido cadastro cabe ao órgão ou entidade da administração pública federal credora responsável pela inclusão, além do que nada impede que seja obtida certidão de inteiro teor dos autos para que se requeira o que de direito na seara adequada (fl. 27).

Sustenta a agravante, em síntese, que o crédito tributário exequendo deve ser excluído do CADIN do Município de São Paulo ou ter seu registro suspenso, eis que, em virtude do depósito integral da quantia e da oposição dos embargos à execução, encontra-se com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional - CTN. Aduz que o cadastro em referência é regido pela Lei Municipal nº 14.094/2005, cujo artigo 8º, *caput* e parágrafo único, estabelece que os créditos tributários com exigibilidade suspensa serão excluídos do cadastro ou registrados com essa condição suspensiva, a fim de não gerar os impedimentos previstos no artigo 3º. Alega, ademais, que o juízo *a quo* tem competência para apreciar a liminar, já que:

a) o artigo 798 do Código de Processo Civil - CPC confere ao magistrado o poder geral de cautela, com o qual o juiz pode determinar as medidas provisórias adequadas à preservação da pretensão deduzida em juízo, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação;

b) a Constituição Federal cristalizou o princípio da inafastabilidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV), motivo pelo qual pode requerer diretamente ao Judiciário, e os princípios da economicidade e da celeridade processual (artigo 5º, inciso LXXVIII), com o que seria incoerente propor nova demanda para obter a medida que pode ser deferida de maneira simples e rápida nos próprios autos dos embargos à execução já opostos, nos quais, consoante o artigo 745, inciso V, do CPC, o embargante pode suscitar qualquer matéria que seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento;

c) se a lei atribui ao juiz das execuções fiscais a competência para apreciar quaisquer matérias dedutíveis em processo de conhecimento, obviamente também lhe dá competência para analisar as medidas liminares a elas atinentes.

Afirma que estão presentes os pressupostos para a concessão da liminar, quais sejam, o *fumus boni iuris*, caracterizado pela própria suspensão da exigibilidade do crédito tributário por meio do depósito judicial integral em dinheiro, e o *periculum in mora*, em decorrência do notório prejuízo que a permanência da inscrição no

CADIN causará às suas atividades comerciais, sobretudo porque os demais entes públicos consultam tal banco de dados e poderá haver empecilho na obtenção de certidão positiva com efeito de negativa (artigo 206, combinado com o 151, inciso III, ambos do CTN).

Pleiteia a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal e requer o provimento ao recurso para que seja deferida a liminar.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão parcial da providência de urgência pleiteada. O juízo de primeiro grau indeferiu a liminar, ao fundamento de que caberia ao órgão administrativo a exclusão do crédito do CADIN e de que o atinente requerimento poderia ser feito na seara adequada (fl. 39). No entanto, a ação de execução por meio da qual a dívida é cobrada encontra-se sob sua jurisdição e nela houve o depósito integral do montante, como reconhecido no próprio *decisum*. Cabe, portanto, ao próprio magistrado *a quo* examinar o pleito. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÕES INCIDENTAIS - COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O legislador constitucional delegou competência à Justiça Estadual para processar e julgar execuções fiscais contra devedores residentes em locais onde não haja vara da Justiça Federal (art. 109, § 3º, CF).
2. Delegação que se impõe como competência absoluta, abrangendo as ações incidentais conexas à execução.
3. **A ordem para que o devedor executado não seja inscrito no CADIN, por força da existência de garantia e embargos, é do juiz da execução, mesmo quando esteja ele agindo por delegação de competência.**
4. Recurso especial conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

(REsp 571719/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2005, DJ 13/06/2005, p. 241 - ressaltei)

Destaquem-se outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, nos quais, em sede de execução fiscal, há discussão quanto à exclusão do CADIN:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXISTÊNCIA DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. DISCUSSÃO JUDICIAL. EMPRESA-CONTRIBUINTE. INSCRIÇÃO NO CADIN. EXCLUSÃO DO CADASTRO. VIABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS MANTIDOS.

1. **A empresa-contribuinte não pode suportar o gravame de permanência do seu nome inscrito no Cadin, quando, por força de decisão prolatada em sede de exceção de pré-executividade, encontra-se suspensa a execução fiscal em decorrência de discussão acerca da existência do débito tributário.**
2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 906.695/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 26/11/2007, p. 159 - ressaltei)

EXECUÇÃO FISCAL. INSCRIÇÃO NO CADIN. EXCLUSÃO. DÉBITO PAGO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - Esta Corte entende que a discussão judicial da dívida não autoriza a exclusão dos dados do devedor do CADIN sem que restem satisfeitos os requisitos do artigo 7º da Lei nº 10.522/2002.

II - No entanto, o Tribunal de origem entendeu que o débito objeto da execução foi efetivamente parcelado e quitado, tendo havido apenas erros com relação aos códigos e a identificação do contribuinte, motivo pelo qual seria legal a exclusão de seu nome no CADIN.

III - Para se infirmar o referido entendimento, necessário o reexame do substrato fático-probatório dos autos, a teor da Súmula nº 7/STJ, a fim de se constatar que não teriam sido preenchidos os pressupostos artigo 7º da Lei nº 10.522/2002.

IV - Agravo regimental provido, para negar provimento ao recurso especial em epígrafe.

(AgRg no REsp 1039511/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 25/06/2008 - ressaltei)

Configurado, destarte, o *fumus boni iuris*. Outrossim, está caracterizado o requisito do *periculum in mora*, uma vez que a inclusão do nome da agravante no CADIN prejudica suas atividades comerciais.

Saliente-se que este tribunal não pode avaliar, neste momento, a legitimidade ou não da providência requerida liminarmente - exclusão do crédito do CADIN ou a realização de anotação no sentido de que tal registro encontra-se suspenso -, sob pena de indevida supressão de instância, porquanto a instância *a qua* ainda não o fez, razão pela qual a antecipação da tutela recursal deve ser parcialmente deferida, a fim que o magistrado proceda à respectiva análise.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **DEFIRO PARCIALMENTE A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL** para que a liminar pleiteada seja efetivamente apreciada pelo juízo de origem.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021264-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021264-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE'	: APARECIDO ORATI
ADVOGADO	: SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00009191320094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que afastou as preliminares de conexão e falta de interesse de agir do MPF, proferida na ação civil pública ajuizada pelo *Parquet* Federal contra a agravante e outros, referente à APP do Reservatório da UHE Água Vermelha.

A recorrente sustenta, em síntese, que já foi citada em 185 ações com idêntico objeto e causa de pedir, por isso se impõe a determinação da reunião dos feitos por conexão, os quais se diferenciam apenas em relação ao ocupante de cada lote. Aponta risco potencial de que haja entendimentos distintos entre as decisões e custo processual desproporcionalmente elevado. Aludiu à falta de interesse de agir do órgão ministerial, sob o argumento de que as medidas pleiteadas judicialmente já são adotadas rotineiramente pela recorrente e, no tocante ao pedido de alteração de contrato de concessão pela União, há previsão contratual a respeito, bem como na legislação. Por fim,

pleiteia seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, à vista da manifesta improcedência.

A decisão agravada afastou as preliminares de conexão e ausência de interesse de agir do MPF, sob os seguintes fundamentos:

Transcreve-se a decisão agravada:

"Rejeito, outrossim, as preliminares levantadas pela ré AES TIETÊ S/A. Ora, no tocante, à existência de conexão desta ação com a demais ajuizadas pelo autor neste Juízo federal, a mesma não merece prosperar em razão da individualização dos imóveis (v. matrícula imobiliária e respectivo proprietário) e, também, da eventual situação particular de cada um deles (v. por exemplo, que em alguns imóveis as construções já foram demolidas, enquanto em outros não).

(...)

Ademais, não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado." (fls. 25/25 vº)

Não prospera o argumento de que se impõe a reunião dos quase 200 feitos, como informou o requerente, com o intuito de se evitar decisões conflitantes, à vista da situação peculiar dos imóveis, consoante sublinhou a magistrada, ao se referir que em alguns deles as construções foram demolidas, enquanto em outros não. Aliás, dificilmente os eventuais danos terão a mesma extensão, considerada a diversidade dos lotes. Destarte, em princípio, não se verifica similitude fática em relação aos proprietários/possuidores, a justificar a instrução ou julgamento conjuntos. O Tribunal Regional Federal da 5ª Região já se posicionou no sentido de que práticas diferentes entre si e levadas a efeito em glebas diversas consubstanciam condutas distintas a afastar a conexão, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL EM JUÍZO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MATA CILIAR DE AÇUDE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESMATAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. CONTRAPROVA. INEXISTÊNCIA. 1 - A conexão pressupõe identidade de elementos concretos dos pedidos ou das causas de pedir de duas ações. Ações civis públicas que têm como objeto danos ambientais praticados na área de proteção ambiental de espelho d'água artificial (Açude Trussu, no Município de Iguatu/CE) mediante condutas distintas entre si e em glebas diversas. Inexistência de conexão. 2 - Se ao ver do juiz a causa está madura para julgamento, deve ser realizado o julgamento antecipado da lide, proferindo sentença desde logo, sem necessidade de prévia intimação das partes. Art. 330, I, do CPC. Ademais, no caso concreto o réu-apelante foi intimado para especificar as provas a produzir, mas nada requereu. Inexistência de nulidade da sentença que julgou a causa a partir das provas existentes nos autos. 3 - Destruição de mata ciliar de espelho d'água artificial (Açude Trussu) que está comprovada em auto de infração e termo de embargo lavrados pelo IBAMA, bem como em fotografias juntadas aos autos. Provas da autoria que se extraem dos mesmos documentos, que, sendo produzidos pela administração pública, gozam de presunção relativa de legitimidade e veracidade, a qual não foi afastada por contraprova, tendo em vista a inércia do autor na sua produção, embora intimado especificamente para tanto. 4 - Pedido de re-parcelamento da multa aplicada pelo IBAMA. Reconhecimento, ainda que implícito, de responsabilidade civil pelos danos causados ao meio ambiente. 5 - Condenação do apelante que se mantém, a fim de que pague multa no valor de 1.000 UFIR's, nos termos do art. 14, I, da Lei nº 6.938/81, e que conclua no prazo de 60 dias o plano de recuperação da degradação ocorrida naquela área, nos moldes exigidos pelo IBAMA, sob pena de multa diária de duzentos reais, durante o prazo de 30 dias, findo os quais as autoridades administrativas ficam automaticamente autorizadas a demolir as construções indevidas. 6 - Apelação não provida. (AC 200081000131564, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Camuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::10/06/2010 - Página::393.)

Por outro lado, a meu juízo, a reunião de grande número de ações civis públicas, cuja natureza se sabe, com instrução comumente volumosa, por certo não conferirá maior celeridade à prestação jurisdicional. Note-se que, consoante magistério de Marcos Vinicius Rios Gonçalves, para a reunião dos processos é preciso considerar os benefícios dela decorrentes. Confira-se:

"Questão controversa é a da obrigatoriedade de reunião das ações conexas. Como já foi explicitado, há razões relevantes, relacionadas à economia processual e à necessidade de evitar-se decisões conflitantes, que determinam essa reunião. Mas isso não afasta uma avaliação do juiz quanto ao grau de intensidade da conexão e

à conveniência da reunião dos processos. É preciso considerar que a reunião, apesar dos benefícios que pode trazer, também pode gerar problemas, como os que decorram de os processos estarem em fases muito distintas. Ocorre, com frequência, de um deles estar apenas se iniciando e o outro encontrar-se em fase muito mais adiantada, próxima do julgamento. Reuni-los implicaria o retardamento do que está em fase mais adiantada, o que poderá não valer a pena quando o grau de conexão for muito pequeno e remota a ameaça de decisões conflitantes.

Por isso, deve-se dar ao juiz a possibilidade de apreciar se a reunião é conveniente ou não. No V Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada foi aprovada, por 10 votos a 8, a tese de que "O art. 105 deixa ao juiz certa margem de discricionariedade na avaliação da intensidade da conexão, na da gravidade resultante da contradição de julgados e, até, na determinação da oportunidade da reunião dos processos". Nesse sentido, ainda, STJ, 4 Turma, REsp 5.270-SP, rei. Min. Sálvio de Figueiredo, e STF, RT, 569/216." (Novo curso de direito processual civil, volume 1: teoria geral e processo de conhecimento (1ª parte)-3ª Ed. rev. e atual.-São Paulo:Saraiva, 2006, pp. 80/81)

Quanto à aludida falta de interesse de agir do órgão ministerial, reputo irretocável o argumento de que, por se tratar de pleito condicional, ou seja, no caso de haver previsão contratual que imponha a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento, tal pedido restará prejudicado, se no decorrer da instrução processual demonstrar-se a desnecessidade do provimento jurisdicional neste sentido. Relativamente à pertinência da exordial quanto à eventual responsabilização da recorrente, é matéria de mérito a ser examinada, à luz do acervo probatório coligido no curso da ação.

Assim, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021285-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021285-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAR e outro
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS BAROSI e outro
ADVOGADO : SP044835 MOACYR PONTES e outro
PARTE RE' : MARA LUCIA BAROSI
ADVOGADO : SP044835 MOACYR PONTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00012421820094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que afastou as preliminares de conexão e falta de interesse de agir do MPF, proferida na ação civil pública ajuizada pelo *Parquet* Federal contra a agravante e outros, referente à APP do Reservatório da UHE Água Vermelha.

A recorrente sustenta, em síntese, que já foi citada em 185 ações com idêntico objeto e causa de pedir, por isso se impõe a determinação da reunião dos feitos por conexão, os quais se diferenciam penas em relação ao ocupante de cada lote. Aponta risco potencial de que haja entendimentos distintos entre as decisões e custo processual desproporcionalmente elevado. Aludiu à falta de interesse de agir do órgão ministerial, sob o argumento de que as medidas pleiteadas judicialmente já são adotadas rotineiramente pela recorrente e, no tocante ao pedido de alteração de contrato de concessão pela União, há previsão contratual a respeito, bem como na legislação. Por fim, pleiteia seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, à vista da manifesta improcedência.

A decisão agravada afastou as preliminares de conexão e ausência de interesse de agir do MPF, sob os seguintes fundamentos:

Transcreve-se a decisão agravada:

"Rejeito, outrossim, as preliminares levantadas pela ré AES TIETÊ S/A. Ora, no tocante à existência de conexão desta ação com a demais ajuizadas pelo autor neste Juízo federal, a mesma não merece prosperar em razão da individualização dos imóveis (v. matrícula imobiliária e respectivo proprietário) e, também, da eventual situação particular de cada um deles (v. por exemplo, que em alguns imóveis as construções já foram demolidas, enquanto em outros não).

(...)

Ademais, não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado." (fls. 25/26)

Não prospera o argumento de que se impõe a reunião dos quase 200 feitos, como informou o requerente, com o intuito de se evitar decisões conflitantes, à vista da situação peculiar dos imóveis, consoante sublinhou a magistrada, ao se referir que em alguns deles as construções foram demolidas, enquanto em outros não. Aliás, dificilmente os eventuais danos terão a mesma extensão, considerada a diversidade dos lotes. Destarte, em princípio, não se verifica similitude fática em relação aos proprietários/possuidores, a justificar a instrução ou julgamento conjuntos. O Tribunal Regional Federal da 5ª Região já se posicionou no sentido de que práticas diferentes entre si e levadas a efeito em glebas diversas consubstanciam condutas distintas a afastar a conexão, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL EM JUÍZO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MATA CILIAR DE AÇUDE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESMATAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. CONTRAPROVA. INEXISTÊNCIA. 1 - A conexão pressupõe identidade de elementos concretos dos pedidos ou das causas de pedir de duas ações. Ações civis públicas que têm como objeto danos ambientais praticados na área de proteção ambiental de espelho d'água artificial (Açude Trussu, no Município de Iguatu/CE) mediante condutas distintas entre si e em glebas diversas. Inexistência de conexão. 2 - Se ao ver do juiz a causa está madura para julgamento, deve ser realizado o julgamento antecipado da lide, proferindo sentença desde logo, sem necessidade de prévia intimação das partes. Art. 330, I, do CPC. Ademais, no caso concreto o réu-apelante foi intimado para especificar as provas a produzir, mas nada requereu. Inexistência de nulidade da sentença que julgou a causa a partir das provas existentes nos autos. 3 - Destruição de mata ciliar de espelho d'água artificial (Açude Trussu) que está comprovada em auto de infração e termo de embargo lavrados pelo IBAMA, bem como em fotografias juntadas aos autos. Provas da autoria que se extraem dos mesmos documentos, que, sendo produzidos pela administração pública, gozam de presunção relativa de legitimidade e veracidade, a qual não foi afastada por contraprova, tendo em vista a inércia do autor na sua produção, embora intimado especificamente para tanto. 4 - Pedido de re-parcelamento da multa aplicada pelo IBAMA. Reconhecimento, ainda que implícito, de responsabilidade civil pelos danos causados ao meio ambiente. 5 - Condenação do apelante que se mantém, a fim de que pague multa no valor de 1.000 UFIR's, nos termos do art. 14, I, da Lei nº 6.938/81, e que conclua no prazo de 60 dias o plano de recuperação da degradação ocorrida naquela área, nos moldes exigidos pelo IBAMA, sob pena de multa diária de duzentos reais, durante o prazo de 30 dias, findo os quais as autoridades administrativas ficam automaticamente autorizadas a demolir as construções indevidas. 6 - Apelação não provida. (AC 200081000131564, Desembargador Federal Rubens de

Por outro lado, a meu juízo, a reunião de grande número de ações civis públicas, cuja natureza se sabe, com instrução comumente volumosa, por certo não conferirá maior celeridade à prestação jurisdicional. Note-se que, consoante magistério de Marcos Vinicius Rios Gonçalves, para a reunião dos processos é preciso considerar os benefícios dela decorrentes. Confira-se:

"Questão controversa é a da obrigatoriedade de reunião das ações conexas. Como já foi explicitado, há razões relevantes, relacionadas à economia processual e à necessidade de evitar-se decisões conflitantes, que determinam essa reunião. Mas isso não afasta uma avaliação do juiz quanto ao grau de intensidade da conexão e à conveniência da reunião dos processos. É preciso considerar que a reunião, apesar dos benefícios que pode trazer, também pode gerar problemas, como os que decorram de os processos estarem em fases muito distintas. Ocorre, com frequência, de um deles estar apenas se iniciando e o outro encontrar-se em fase muito mais adiantada, próxima do julgamento. Reuni-los implicaria o retardamento do que está em fase mais adiantada, o que poderá não valer a pena quando o grau de conexão for muito pequeno e remota a ameaça de decisões conflitantes.

Por isso, deve-se dar ao juiz a possibilidade de apreciar se a reunião é conveniente ou não. No V Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada foi aprovada, por 10 votos a 8, a tese de que "O art. 105 deixa ao juiz certa margem de discricionariedade na avaliação da intensidade da conexão, na da gravidade resultante da contradição de julgados e, até, na determinação da oportunidade da reunião dos processos". Nesse sentido, ainda, STJ, 4 Turma, REsp 5.270-SP, rei. Min. Sálvio de Figueiredo, e STF, RT, 569/216)." (Novo curso de direito processual civil, volume 1: teoria geral e processo de conhecimento (1ª parte)-3ª Ed. rev. e atual.-São Paulo:Saraiva, 2006, pp. 80/81)

Quanto à aludida falta de interesse de agir do órgão ministerial, reputo irretocável o argumento de que, por se tratar de pleito condicional, ou seja, no caso de haver previsão contratual que imponha a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento, tal pedido restará prejudicado, se no decorrer da instrução processual demonstrar-se a desnecessidade do provimento jurisdicional neste sentido. Relativamente à pertinência da exordial quanto à eventual responsabilização da recorrente, é matéria de mérito a ser examinada, à luz do acervo probatório coligido no curso da ação.

Assim, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021306-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021306-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE' : BALDO CAMARA GARCIA
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00015465120084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que afastou as preliminares de conexão e falta de interesse de agir do MPF, proferida na ação civil pública ajuizada pelo *Parquet* Federal contra a agravante e outros, referente à APP do Reservatório da UHE Água Vermelha.

A recorrente sustenta, em síntese, que já foi citada em 185 ações com idêntico objeto e causa de pedir, por isso se impõe a determinação da reunião dos feitos por conexão, os quais se diferenciam penas em relação ao ocupante de cada lote. Aponta risco potencial de que haja entendimentos distintos entre as decisões e custo processual desproporcionalmente elevado. Aludiu à falta de interesse de agir do órgão ministerial, sob o argumento de que as medidas pleiteadas judicialmente já são adotadas rotineiramente pela recorrente e, no tocante ao pedido de alteração de contrato de concessão pela União, há previsão contratual a respeito, bem como na legislação. Por fim, pleiteia seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, à vista da manifesta improcedência.

A decisão agravada afastou as preliminares de conexão e ausência de interesse de agir do MPF, sob os seguintes fundamentos:

Transcreve-se a decisão agravada:

"Rejeito, outrossim, as preliminares levantadas pela ré AES TIETÊ S/A. Ora, no tocante à existência de conexão desta ação com a demais ajuizadas pelo autor neste Juízo federal, a mesma não merece prosperar em razão da individualização dos imóveis (v. matrícula imobiliária e respectivo proprietário) e, também, da eventual situação particular de cada um deles (v. por exemplo, que em alguns imóveis as construções já foram demolidas, enquanto em outros não).

(...)

Ademais, não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado." (fls. 25/25 vº)

Não prospera o argumento de que se impõe a reunião dos quase 200 feitos, como informou o requerente, com o intuito de se evitar decisões conflitantes, à vista da situação peculiar dos imóveis, consoante sublinhou a magistrada, ao se referir que em alguns deles as construções foram demolidas, enquanto em outros não. Aliás, dificilmente os eventuais danos terão a mesma extensão, considerada a diversidade dos lotes. Destarte, em princípio, não se verifica similitude fática em relação aos proprietários/possuidores, a justificar a instrução ou julgamento conjuntos. O Tribunal Regional Federal da 5ª Região já se posicionou no sentido de que práticas diferentes entre si e levadas a efeito em glebas diversas consubstanciam condutas distintas a afastar a conexão, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL EM JUÍZO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MATA CILIAR DE AÇUDE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESMATAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. CONTRAPROVA. INEXISTÊNCIA. 1 - A conexão pressupõe identidade de elementos concretos dos pedidos ou das causas de pedir de duas ações. Ações civis públicas que têm como objeto danos ambientais praticados na área de proteção ambiental de espelho d'água artificial (Açude Trussu, no Município de Iguatu/CE) mediante condutas distintas entre si e em glebas diversas. Inexistência de conexão. 2 - Se ao ver do juiz a causa está madura para julgamento, deve ser realizado o julgamento antecipado da lide, proferindo sentença desde logo, sem necessidade de prévia intimação das partes. Art. 330, I, do CPC. Ademais, no caso concreto o réu-apelante foi intimado para especificar as provas a produzir, mas nada requereu. Inexistência de nulidade da sentença que julgou a causa a partir das provas existentes nos autos. 3 - Destruição de mata ciliar de espelho d'água artificial (Açude Trussu) que está comprovada em auto de infração e termo de embargo lavrados pelo IBAMA, bem como em fotografias juntadas aos autos. Provas da autoria que se extraem dos mesmos documentos, que, sendo produzidos pela administração pública, gozam de presunção relativa de

legitimidade e veracidade, a qual não foi afastada por contraprova, tendo em vista a inércia do autor na sua produção, embora intimado especificamente para tanto. 4 - Pedido de re-parcelamento da multa aplicada pelo IBAMA. Reconhecimento, ainda que implícito, de responsabilidade civil pelos danos causados ao meio ambiente. 5 - Condenação do apelante que se mantém, a fim de que pague multa no valor de 1.000 UFIR's, nos termos do art. 14, I, da Lei nº 6.938/81, e que conclua no prazo de 60 dias o plano de recuperação da degradação ocorrida naquela área, nos moldes exigidos pelo IBAMA, sob pena de multa diária de duzentos reais, durante o prazo de 30 dias, findo os quais as autoridades administrativas ficam automaticamente autorizadas a demolir as construções indevidas. 6 - Apelação não provida. (AC 200081000131564, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.: 10/06/2010 - Página.: 393.)

Por outro lado, a meu juízo, a reunião de grande número de ações civis públicas, cuja natureza se sabe, com instrução comumente volumosa, por certo não conferirá maior celeridade à prestação jurisdicional. Note-se que, consoante magistério de Marcos Vinicius Rios Gonçalves, para a reunião dos processos é preciso considerar os benefícios dela decorrentes. Confira-se:

"Questão controversa é a da obrigatoriedade de reunião das ações conexas. Como já foi explicitado, há razões relevantes, relacionadas à economia processual e à necessidade de evitar-se decisões conflitantes, que determinam essa reunião. Mas isso não afasta uma avaliação do juiz quanto ao grau de intensidade da conexão e à conveniência da reunião dos processos. É preciso considerar que a reunião, apesar dos benefícios que pode trazer, também pode gerar problemas, como os que decorram de os processos estarem em fases muito distintas. Ocorre, com frequência, de um deles estar apenas se iniciando e o outro encontrar-se em fase muito mais adiantada, próxima do julgamento. Reuni-los implicaria o retardamento do que está em fase mais adiantada, o que poderá não valer a pena quando o grau de conexão for muito pequeno e remota a ameaça de decisões conflitantes.

Por isso, deve-se dar ao juiz a possibilidade de apreciar se a reunião é conveniente ou não. No V Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada foi aprovada, por 10 votos a 8, a tese de que "O art. 105 deixa ao juiz certa margem de discricionariedade na avaliação da intensidade da conexão, na da gravidade resultante da contradição de julgados e, até, na determinação da oportunidade da reunião dos processos". Nesse sentido, ainda, STJ, 4 Turma, REsp 5.270-SP, rei. Min. Sálvio de Figueiredo, e STF, RT, 569/216." (Novo curso de direito processual civil, volume 1: teoria geral e processo de conhecimento (1ª parte)-3ª Ed. rev. e atual.-São Paulo:Saraiva, 2006, pp. 80/81)

Quanto à aludida falta de interesse de agir do órgão ministerial, reputo irretocável o argumento de que, por se tratar de pleito condicional, ou seja, no caso de haver previsão contratual que imponha a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento, tal pedido restará prejudicado, se no decorrer da instrução processual demonstrar-se a desnecessidade do provimento jurisdicional neste sentido. Relativamente à pertinência da exordial quanto à eventual responsabilização da recorrente, é matéria de mérito a ser examinada, à luz do acervo probatório coligido no curso da ação.

Assim, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021789-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021789-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : LUCHETTI COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP232432 RODRIGO VIANA DOMINGOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00043602620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 113, que consigna que a petição inicial apresenta-se em desconformidade com o determinado pela Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos das normas mencionadas. Prazo: cinco dias.

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

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022289-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022289-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00100122620104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de decisão de fls. 39/41, que rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos autos da execução fiscal movida pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE/SP, para cobrança de IPTU de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega a agravante, em síntese, que é agente financeira, operadora do sistema denominado Programa de Arrendamento Residencial - PAR, voltado à população de baixa renda, nos termos da Lei nº 11.474/2007, sendo que os imóveis financiados são de propriedade da União Federal, razão pela qual entende ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da referida execução fiscal. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

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

Cuida a hipótese de exceção de pré-executividade na qual a parte agravante alega sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, cujo objeto é o pagamento de IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano, Coleta e Remoção de Lixo.

Ainda que perfunctoriamente, cabe assinalar que o Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Observa-se que a gestão do Programa vincula-se ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF, com previsão de criação de um Fundo destinado à "segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).

Mesmo que os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não façam parte do ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela

mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados (artigo 2º, § 3º, da Lei nº 10.188/2001), no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Destaco, a propósito, trecho de aresto proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça - AREsp 094885, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 11/10/2012, no qual reconhece que a propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, a Caixa Econômica Federal) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU:

"...Mostra-se, da mesma forma, insubsistente a alegação de afastar a sujeição tributária em face da distinção entre os patrimônios do fundo e da administradora. A tributação do ISS, conforme já assentado, é devida por quem presta o serviço, no caso, de guarda e estacionamento de veículos. Para isso, não é necessária a propriedade do espaço, mas, apenas, o exercício legítimo da sua posse. E, nesse particular, cabe registrar que a Primeira Turma, em recente julgamento envolvendo tributação de IPTU, confirmou acórdão estadual o qual considerou administradora de fundo de investimento como contribuinte do imposto, porquanto exerce o domínio útil do imóvel pertencente ao patrimônio do fundo. Eis a ementa do referido precedente:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU. IMÓVEIS QUE COMPÕEM O FUNDO DE INVESTIMENTO IMOBILIÁRIO. CONTRIBUINTE DO IMPOSTO: INSTITUIÇÃO ADMINISTRADORA AUTORIZADA PELA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO (REsp 814.253/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 28/02/2011)..."

Nesse sentido, trago, ainda, o entendimento desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). IMUNIDADE. NÃO RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei nº. 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (art. 10).

2. Cabe à Caixa Econômica Federal, ora apelante, a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (art. 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

3. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da Embargante (art. 2º, § 3º). Por força do art. 109, do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

4. Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei nº. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do art. 34, do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, DJE em 24/02/2011, p. 590.

5. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

6. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

7. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00500370720114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica

Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(AI 00051923520134030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 498958, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022293-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022293-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00093408120114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de decisão de fls. 28vº/29, que rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos autos da execução fiscal movida pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE/SP, para cobrança de IPTU de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega a agravante, em síntese, que é agente financeira, operadora do sistema denominado Programa de Arrendamento Residencial - PAR, voltado à população de baixa renda, nos termos da Lei nº 11.474/2007, sendo que os imóveis financiados são de propriedade da União Federal, razão pela qual entende ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da referida execução fiscal. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

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

Cuida a hipótese de exceção de pré-executividade na qual a parte agravante alega sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, cujo objeto é o pagamento de IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano, Coleta e Remoção de Lixo.

Ainda que perfunctoriamente, cabe assinalar que o Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Observa-se que a gestão do Programa vincula-se ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF, com previsão de criação de um Fundo destinado à "segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).

Mesmo que os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não façam parte do ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados (artigo 2º, § 3º, da Lei nº 10.188/2001), no que resulta

em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Destaco, a propósito, trecho de aresto proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça - AREsp 094885, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 11/10/2012, no qual reconhece que a propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, a Caixa Econômica Federal) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU:

"...Mostra-se, da mesma forma, insubsistente a alegação de afastar a sujeição tributária em face da distinção entre os patrimônios do fundo e da administradora. A tributação do ISS, conforme já assentado, é devida por quem presta o serviço, no caso, de guarda e estacionamento de veículos. Para isso, não é necessária a propriedade do espaço, mas, apenas, o exercício legítimo da sua posse. E, nesse particular, cabe registrar que a Primeira Turma, em recente julgamento envolvendo tributação de IPTU, confirmou acórdão estadual o qual considerou administradora de fundo de investimento como contribuinte do imposto, porquanto exerce o domínio útil do imóvel pertencente ao patrimônio do fundo. Eis a ementa do referido precedente:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU. IMÓVEIS QUE COMPÕEM O FUNDO DE INVESTIMENTO IMOBILIÁRIO. CONTRIBUINTE DO IMPOSTO: INSTITUIÇÃO ADMINISTRADORA AUTORIZADA PELA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO (REsp 814.253/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 28/02/2011)..."

Nesse sentido, trago, ainda, o entendimento desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). IMUNIDADE. NÃO RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

- 1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei n.º 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (art. 10).*
- 2. Cabe à Caixa Econômica Federal, ora apelante, a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (art. 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.*
- 3. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da Embargante (art. 2º, § 3º). Por força do art. 109, do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.*
- 4. Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n.º 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do art. 34, do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, DJE em 24/02/2011, p. 590.*
- 5. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.*
- 6. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.*
- 7. Apelação a que se nega provimento.*
(AC 00500370720114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica

Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(AI 00051923520134030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 498958, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022295-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022295-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00093433620114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de decisão de fls. 27vº/28, que rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos autos da execução fiscal movida pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE/SP, para cobrança de IPTU de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega a agravante, em síntese, que é agente financeira, operadora do sistema denominado Programa de Arrendamento Residencial - PAR, voltado à população de baixa renda, nos termos da Lei nº 11.474/2007, sendo que os imóveis financiados são de propriedade da União Federal, razão pela qual entende ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da referida execução fiscal. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

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

Cuida a hipótese de exceção de pré-executividade na qual a parte agravante alega sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, cujo objeto é o pagamento de IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano, Coleta e Remoção de Lixo.

Ainda que perfunctoriamente, cabe assinalar que o Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Observa-se que a gestão do Programa vincula-se ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF, com previsão de criação de um Fundo destinado à "segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).

Mesmo que os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não façam parte do ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados (artigo 2º, § 3º, da Lei nº 10.188/2001), no que resulta

em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Destaco, a propósito, trecho de aresto proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça - AREsp 094885, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 11/10/2012, no qual reconhece que a propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, a Caixa Econômica Federal) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU:

"...Mostra-se, da mesma forma, insubsistente a alegação de afastar a sujeição tributária em face da distinção entre os patrimônios do fundo e da administradora. A tributação do ISS, conforme já assentado, é devida por quem presta o serviço, no caso, de guarda e estacionamento de veículos. Para isso, não é necessária a propriedade do espaço, mas, apenas, o exercício legítimo da sua posse. E, nesse particular, cabe registrar que a Primeira Turma, em recente julgamento envolvendo tributação de IPTU, confirmou acórdão estadual o qual considerou administradora de fundo de investimento como contribuinte do imposto, porquanto exerce o domínio útil do imóvel pertencente ao patrimônio do fundo. Eis a ementa do referido precedente:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU. IMÓVEIS QUE COMPÕEM O FUNDO DE INVESTIMENTO IMOBILIÁRIO. CONTRIBUINTE DO IMPOSTO: INSTITUIÇÃO ADMINISTRADORA AUTORIZADA PELA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO (REsp 814.253/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 28/02/2011)..."

Nesse sentido, trago, ainda, o entendimento desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). IMUNIDADE. NÃO RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

- 1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei n.º 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (art. 10).*
- 2. Cabe à Caixa Econômica Federal, ora apelante, a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (art. 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.*
- 3. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da Embargante (art. 2º, § 3º). Por força do art. 109, do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.*
- 4. Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n.º 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do art. 34, do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, DJE em 24/02/2011, p. 590.*
- 5. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.*
- 6. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.*
- 7. Apelação a que se nega provimento.*
(AC 00500370720114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo

a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(AI 00051923520134030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 498958, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022299-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022299-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00009038520104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de decisão de fls. 48/50, que rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos autos da execução fiscal movida pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE/SP, para cobrança de IPTU de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega a agravante, em síntese, que é agente financeira, operadora do sistema denominado Programa de Arrendamento Residencial - PAR, voltado à população de baixa renda, nos termos da Lei nº 11.474/2007, sendo que os imóveis financiados são de propriedade da União Federal, razão pela qual entende ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da referida execução fiscal. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

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

Cuida a hipótese de exceção de pré-executividade na qual a parte agravante alega sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, cujo objeto é o pagamento de IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano, Coleta e Remoção de Lixo.

Ainda que perfunctoriamente, cabe assinalar que o Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Observa-se que a gestão do Programa vincula-se ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF, com previsão de criação de um Fundo destinado à "segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).

Mesmo que os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não façam parte do ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados (artigo 2º, § 3º, da Lei nº 10.188/2001), no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua consequente legitimidade para figurar no polo

passivo da execução fiscal.

Destaco, a propósito, trecho de aresto proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça - AREsp 094885, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 11/10/2012, no qual reconhece que a propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, a Caixa Econômica Federal) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU:

"...Mostra-se, da mesma forma, insubsistente a alegação de afastar a sujeição tributária em face da distinção entre os patrimônios do fundo e da administradora. A tributação do ISS, conforme já assentado, é devida por quem presta o serviço, no caso, de guarda e estacionamento de veículos. Para isso, não é necessária a propriedade do espaço, mas, apenas, o exercício legítimo da sua posse. E, nesse particular, cabe registrar que a Primeira Turma, em recente julgamento envolvendo tributação de IPTU, confirmou acórdão estadual o qual considerou administradora de fundo de investimento como contribuinte do imposto, porquanto exerce o domínio útil do imóvel pertencente ao patrimônio do fundo. Eis a ementa do referido precedente:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU. IMÓVEIS QUE COMPÕEM O FUNDO DE INVESTIMENTO IMOBILIÁRIO. CONTRIBUINTE DO IMPOSTO: INSTITUIÇÃO ADMINISTRADORA AUTORIZADA PELA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO (REsp 814.253/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 28/02/2011)..."

Nesse sentido, trago, ainda, o entendimento desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). IMUNIDADE. NÃO RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei n.º 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (art. 10).

2. Cabe à Caixa Econômica Federal, ora apelante, a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (art. 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

3. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da Embargante (art. 2º, § 3º). Por força do art. 109, do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

4. Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n.º 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do art. 34, do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, DJE em 24/02/2011, p. 590.

5. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

6. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

7. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00500370720114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(AI 00051923520134030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 498958, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022302-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022302-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00093234520114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de decisão de fls. 28/29, que rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos autos da execução fiscal movida pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE/SP, para cobrança de IPTU de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

Alega a agravante, em síntese, que é agente financeira, operadora do sistema denominado Programa de Arrendamento Residencial - PAR, voltado à população de baixa renda, nos termos da Lei nº 11.474/2007, sendo que os imóveis financiados são de propriedade da União Federal, razão pela qual entende ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da referida execução fiscal. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

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

Cuida a hipótese de exceção de pré-executividade na qual a parte agravante alega sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, cujo objeto é o pagamento de IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano, Coleta e Remoção de Lixo.

Ainda que perfunctoriamente, cabe assinalar que o Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Observa-se que a gestão do Programa vincula-se ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF, com previsão de criação de um Fundo destinado à "segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa" (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).

Mesmo que os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não façam parte do ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados (artigo 2º, § 3º, da Lei nº 10.188/2001), no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua consequente legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Destaco, a propósito, trecho de aresto proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça - AREsp 094885, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 11/10/2012, no qual reconhece que a propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, a Caixa Econômica Federal) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU:

*"...Mostra-se, da mesma forma, insubsistente a alegação de afastar a sujeição tributária em face da distinção entre os patrimônios do fundo e da administradora. A tributação do ISS, conforme já assentado, é devida por quem presta o serviço, no caso, de guarda e estacionamento de veículos. Para isso, não é necessária a propriedade do espaço, mas, apenas, o exercício legítimo da sua posse. E, nesse particular, cabe registrar que a Primeira Turma, em recente julgamento envolvendo tributação de IPTU, confirmou acórdão estadual o qual considerou administradora de fundo de investimento como contribuinte do imposto, porquanto exerce o domínio útil do imóvel pertencente ao patrimônio do fundo. Eis a ementa do referido precedente:
TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPTU. IMÓVEIS QUE COMPÕEM O FUNDO DE INVESTIMENTO IMOBILIÁRIO. CONTRIBUINTE DO IMPOSTO: INSTITUIÇÃO ADMINISTRADORA AUTORIZADA PELA COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO (REsp 814.253/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 28/02/2011)..."*

Nesse sentido, trago, ainda, o entendimento desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA DE LIXO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). IMUNIDADE. NÃO RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

- 1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei n.º 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (art. 10).*
- 2. Cabe à Caixa Econômica Federal, ora apelante, a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (art. 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.*
- 3. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da Embargante (art. 2º, § 3º). Por força do art. 109, do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.*
- 4. Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n.º 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do art. 34, do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, DJE em 24/02/2011, p. 590.*
- 5. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.*
- 6. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.*
- 7. Apelação a que se nega provimento.*
(AC 00500370720114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(AI 00051923520134030000, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 498958, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00032 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0022628-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022628-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE RIBEIRAO BRANCO SP
ADVOGADO : SP234554 RENATO JENSEN ROSSI e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00092410620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO BRANCO contra sentença que acolheu a exceção de pré-executividade, para declarar a nulidade das certidões de dívida ativa que embasam a ação originária e julgou extinto o processo executivo fiscal com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC c/c art. 1º da LEF, condenando o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo ao pagamento de honorários advocatícios em 5% do valor da dívida atualizada, na forma do art. 20 do CPC.

Requer a agravante o efeito suspensivo para a reforma da decisão.

DECIDO.

Em face do princípio da unicidade recursal vigente no sistema processual brasileiro, contra cada decisão judicial, em regra, somente pode ser interposto um único recurso, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando à impugnação do mesmo ato judicial.

Para a aplicação desse princípio, impõe-se levar em conta a natureza do ato judicial.

Na hipótese em exame, a decisão atacada é uma sentença, ou seja, provimento jurisdicional que põe termo ao processo.

Portanto, se o ato do juiz é sentença, o recurso cabível é a apelação.

Na sistemática dos atos judiciais adotada pelo Código de Processo Civil, a teor do art. 162, § 1º, sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos artigos 267 e 269 daquela Lei, vale dizer, põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa.

Elucidativos são os ensinamentos do eminente jurista Nelson Nery Junior, a saber:

"... o nosso código não deu importância à forma do ato judicial para efeitos de defini-lo. O fator preponderante e essencial para tanto é a finalidade do pronunciamento judicial: se decidiu questão incidente sem pôr termo ao processo, é decisão interlocutória; se colocou fim ao processo, ainda que não haja julgado o mérito, é sentença".

Neste viés, combinando o art. 162, § 1º com o art. 513, ambos do CPC, vislumbra-se que a sentença poderá ser guerreada mediante recurso próprio, qual seja, apelação, jamais agravo de instrumento.

Poder-se-ia aventar a hipótese de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, eis que nosso sistema prestigia

a finalidade em detrimento da forma, desde que coexistam simultaneamente dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro e interposição do recurso dentro do lapso temporal preclusivo no qual se pretende substituí-lo.

Malgrado a existência da aplicação de tal princípio, observados seus requisitos, mesmo à míngua de dispositivo legal que o preveja, infere-se, no caso destes autos, ser inaplicável a fungibilidade recursal, vez que não existe divergência tanto na doutrina, quanto na jurisprudência, acerca da natureza jurídica da decisão impugnada.

Deve-se atentar ainda para o fato de que a interposição do recurso de agravo de instrumento em lugar do recurso de apelação, no caso, configura erro inescusável, face à previsão expressa contida no Código de Processo Civil acerca da modalidade recursal.

Corroborando este entendimento, trago à colação o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA DO INÍCIO DO SÉCULO RECONHECIDOS COMO VÁLIDOS - SENTENÇA QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA - APELAÇÃO RECEBIDA TÃO-SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTS. 520 C/C 558 DO CPC.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte, o recurso cabível da decisão que antecipa os efeitos da tutela no bojo da sentença é a apelação, em homenagem ao princípio da unirrecorribilidade das decisões.

2. Contudo, da decisão que, nessas circunstâncias, recebe recurso de apelação tão-somente no efeito devolutivo, cabe agravo de instrumento, não havendo que se falar em preclusão.

3. Em regra, a apelação de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida no apenas efeito devolutivo (art. 520, VII, do CPC), excepcionadas as hipóteses do art. 558 do CPC.

4. Hipótese dos autos em que o Tribunal reconheceu a relevância da fundamentação e a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação a ensejar o recebimento do apelo também no efeito suspensivo, adotando entendimento compatível com a jurisprudência do STJ no que diz respeito a validade dos Títulos da Dívida Pública do início do século.

5. Recurso especial improvido."

(REsp 791515/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 16/08/2007 p. 311)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NA SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a confirmação de decisão monocrática de relator pelo órgão colegiado sana eventual violação ao art. 557 do CPC. Hipótese em que a negativa de seguimento do agravo de instrumento passa a subsistir por decisão colegiada, não monocrática.

2. Em obediência ao princípio da unirrecorribilidade, a sentença, mesmo no que tange à antecipação, em seu corpo, dos efeitos da tutela, só pode ser atacada por apelação, nos termos do art. 513 do CPC. Com efeito, a cada ato decisório recorrível corresponde um único recurso cabível.

3. Recurso especial conhecido e improvido."

(REsp 326117/AL, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 26/06/2006 p. 183)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIÁVEL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PROVIMENTO NEGADO.

1. É inviável a interposição de agravo de instrumento contra a sentença de primeiro grau que antecipa os efeitos da tutela jurisdicional. Mirando-se no princípio da unirrecorribilidade ou singularidade recursal o único remédio cabível, no caso, é a apelação.

2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AG 517.887/SP, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Sexta Turma, DJ 21/11/2005, p. 315)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIÁVEL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PROVIMENTO NEGADO.

1. É inviável a interposição de agravo de instrumento contra a sentença de primeiro grau que antecipa os efeitos da tutela jurisdicional. Mirando-se no princípio da unirrecorribilidade ou singularidade recursal o único remédio cabível, no caso, é a apelação.

2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 511.315/PI, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJ 29/9/2003, p. 338)

Portanto, a pretensão deduzida nestes autos não merece prosperar.

Com estas considerações, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023290-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023290-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : EDUCANDARIO DR BEZERRA DE MENEZES
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006394220134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão (fls. 45) que, nos autos do mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação interposto pelo agravante somente no efeito devolutivo. Sustenta o agravante ser necessário o recebimento do recurso também no efeito suspensivo, nos termos do disposto no artigo 558 do CPC, uma vez que o dano de difícil reparação estaria presente na imposição de multa pelo não cumprimento da obrigação de escrituração digital das contribuições incidentes sobre a receita.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC, eis que manifestamente improcedente.

Discute-se nestes autos o efeito a ser atribuído à apelação interposta pelo Agravante em face de sentença que julgou improcedente o pedido, denegando a segurança e resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, consoante cópia da r. sentença às fls. 132/133.

Relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, tenho como cabível apenas o efeito devolutivo do recurso nos autos da ação subjacente, "ex vi" do art. 14, § 3º, da Lei de regência do "mandamus" (Lei n.º 12.016/2009):

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação .

§3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

Nesse sentido, pronunciou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"A apelação da sentença denegatória de segurança tem efeito devolutivo. Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida, atacada no "mandamus", até o julgamento da apelação ." (RSTJ 96/175)

Ainda assim, é a jurisprudência deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante aresto abaixo transcrito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA PARCIALMENTE DENEGATÓRIA DA ORDEM. APELAÇÃO. EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo regimental que se conhece como agravo inominado, na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, tendo em vista a adequação dos fundamentos e a observância da regra de tempestividade.

2. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pelo agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte.

3. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que o efeito suspensivo à apelação, interposta contra sentença denegatória da ordem, seja integral ou parcialmente, não constitui pedido dotado de relevância jurídica. Isto porque tal medida não tem outra finalidade, senão que

restabelecer a liminar concedida, o que é vedado pela Súmula 405/STF, dentro da compreensão de que o juízo, formulado a partir de cognição exauriente da lide, não pode ser substituído pelo convencimento preambular, sumário, fixado no limiar da ação.

4. A sentença tem eficácia mais ampla que a liminar, porque se trata de juízo de mérito, sendo válida tal assertiva em relação ao mandado de segurança, pela própria natureza da ação, e, portanto, não deve a apelação ser recebida senão que no efeito meramente devolutivo, sem embargo de que a Corte, à qual compete o julgamento do recurso, possa atribuir-lhe efeito suspensivo em condições e situações específicas.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO - AG 293418/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 26/09/2007 - p. 10/10/2007)

Desse modo, o almejado efeito suspensivo ao recurso de apelação em sede de mandado de segurança só poderá ser concedido em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não ocorre no caso dos autos, estando em consonância com a jurisprudência a r. decisão recorrida.

De sorte que, sob todos os ângulos enfocados, não restou caracterizado o risco de dano irreparável, sendo manifestamente improcedente o presente agravo de instrumento, devendo ser mantida a r. decisão recorrida. Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023360-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023360-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE'	: OLIVIO POLIZELI e outro
ADVOGADO	: SP117110 JULIO ROBERTO DE SANT ANNA JUNIOR e outro
PARTE RE'	: MARIA DIAS POLIZELI
ADVOGADO	: SP117110 JULIO ROBERTO DE SANT ANNA JUNIOR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG.	: 00012465520094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que afastou as preliminares de conexão e falta de interesse de agir do MPF, proferida na ação civil pública ajuizada pelo *Parquet* Federal contra a agravante e outros, referente à APP do Reservatório da UHE Água Vermelha.

A recorrente sustenta, em síntese, que já foi citada em 185 ações com idêntico objeto e causa de pedir, por isso se impõe a determinação da reunião dos feitos por conexão, os quais se diferenciam penas em relação ao ocupante de cada lote. Aponta risco potencial de que haja entendimentos distintos entre as decisões e custo processual desproporcionalmente elevado. Aludiu à falta de interesse de agir do órgão ministerial, sob o argumento de que as medidas pleiteadas judicialmente já são adotadas rotineiramente pela recorrente e, no tocante ao pedido de alteração de contrato de concessão pela União, há previsão contratual a respeito, bem como na legislação. Por fim, pleiteia seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Decido

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, à vista da manifesta improcedência.

A decisão agravada afastou as preliminares de conexão e ausência de interesse de agir do MPF, sob os seguintes fundamentos:

Transcreve-se a decisão agravada:

"Afasto as preliminares levantadas pela ré AES TIETÊ S/A. Ora, no tocante à existência de conexão desta ação com a demais ajuizadas pelo autor neste Juízo federal, a mesma não merece prosperar em razão da individualização dos imóveis (v. matrícula imobiliária e respectivo proprietário) e, também, da eventual situação particular de cada um deles (v. por exemplo, que em alguns imóveis as construções já foram demolidas, enquanto em outros não).

(...)

Ademais, não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado." (fls. 25/25 vº)

Não prospera o argumento de que se impõe a reunião dos quase 200 feitos, como informou o requerente, com o intuito de se evitar decisões conflitantes, à vista da situação peculiar dos imóveis, consoante sublinhou a magistrada, ao se referir que em alguns deles as construções foram demolidas, enquanto em outros não. Aliás, dificilmente os eventuais danos terão a mesma extensão, considerada a diversidade dos lotes. Destarte, em princípio, não se verifica similitude fática em relação aos proprietários/possuidores, a justificar a instrução ou julgamento conjuntos. O Tribunal Regional Federal da 5ª Região já se posicionou no sentido de que práticas diferentes entre si e levadas a efeito em glebas diversas consubstanciam condutas distintas a afastar a conexão, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL EM JUÍZO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MATA CILIAR DE AÇUDE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESMATAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. CONTRAPROVA. INEXISTÊNCIA. 1 - A conexão pressupõe identidade de elementos concretos dos pedidos ou das causas de pedir de duas ações. Ações civis públicas que têm como objeto danos ambientais praticados na área de proteção ambiental de espelho d'água artificial (Açude Trussu, no Município de Iguatu/CE) mediante condutas distintas entre si e em glebas diversas. Inexistência de conexão. 2 - Se ao ver do juiz a causa está madura para julgamento, deve ser realizado o julgamento antecipado da lide, proferindo sentença desde logo, sem necessidade de prévia intimação das partes. Art. 330, I, do CPC. Ademais, no caso concreto o réu-apelante foi intimado para especificar as provas a produzir, mas nada requereu. Inexistência de nulidade da sentença que julgou a causa a partir das provas existentes nos autos. 3 - Destruição de mata ciliar de espelho d'água artificial (Açude Trussu) que está comprovada em auto de infração e termo de embargo lavrados pelo IBAMA, bem como em fotografias juntadas aos autos. Provas da autoria que se extraem dos mesmos documentos, que, sendo produzidos pela administração pública, gozam de presunção relativa de legitimidade e veracidade, a qual não foi afastada por contraprova, tendo em vista a inércia do autor na sua produção, embora intimado especificamente para tanto. 4 - Pedido de re-parcelamento da multa aplicada pelo IBAMA. Reconhecimento, ainda que implícito, de responsabilidade civil pelos danos causados ao meio ambiente. 5 - Condenação do apelante que se mantém, a fim de que pague multa no valor de 1.000 UFIR's, nos termos do art. 14, I, da Lei nº 6.938/81, e que conclua no prazo de 60 dias o plano de recuperação da degradação ocorrida naquela área, nos moldes exigidos pelo IBAMA, sob pena de multa diária de duzentos reais, durante o prazo de 30 dias, findo os quais as autoridades administrativas ficam automaticamente autorizadas a demolir as construções indevidas. 6 - Apelação não provida. (AC 200081000131564, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Camuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::10/06/2010 - Página::393.)

Por outro lado, a meu juízo, a reunião de grande número de ações civis públicas, cuja natureza se sabe, com instrução comumente volumosa, por certo não conferirá maior celeridade à prestação jurisdicional. Note-se que, consoante magistério de Marcos Vinicius Rios Gonçalves, para a reunião dos processos é preciso considerar os

benefícios dela decorrentes. Confira-se:

"Questão controversa é a da obrigatoriedade de reunião das ações conexas. Como já foi explicitado, há razões relevantes, relacionadas à economia processual e à necessidade de evitar-se decisões conflitantes, que determinam essa reunião. Mas isso não afasta uma avaliação do juiz quanto ao grau de intensidade da conexão e à conveniência da reunião dos processos. É preciso considerar que a reunião, apesar dos benefícios que pode trazer, também pode gerar problemas, como os que decorram de os processos estarem em fases muito distintas. Ocorre, com frequência, de um deles estar apenas se iniciando e o outro encontrar-se em fase muito mais adiantada, próxima do julgamento. Reuni-los implicaria o retardamento do que está em fase mais adiantada, o que poderá não valer a pena quando o grau de conexão for muito pequeno e remota a ameaça de decisões conflitantes.

Por isso, deve-se dar ao juiz a possibilidade de apreciar se a reunião é conveniente ou não. No V Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada foi aprovada, por 10 votos a 8, a tese de que "O art. 105 deixa ao juiz certa margem de discricionariedade na avaliação da intensidade da conexão, na da gravidade resultante da contradição de julgados e, até, na determinação da oportunidade da reunião dos processos". Nesse sentido, ainda, STJ, 4 Turma, REsp 5.270-SP, rei. Min. Sálvio de Figueiredo, e STF, RT, 569/216." (Novo curso de direito processual civil, volume 1: teoria geral e processo de conhecimento (1ª parte)-3ª Ed. rev. e atual.-São Paulo:Saraiva, 2006, pp. 80/81)

Quanto à aludida falta de interesse de agir do órgão ministerial, reputo irretocável o argumento de que, por se tratar de pleito condicional, ou seja, no caso de haver previsão contratual que imponha a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento, tal pedido restará prejudicado, se no decorrer da instrução processual demonstrar-se a desnecessidade do provimento jurisdicional neste sentido. Relativamente à pertinência da exordial quanto à eventual responsabilização da recorrente, é matéria de mérito a ser examinada, à luz do acervo probatório coligido no curso da ação.

Assim, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023744-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023744-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CONSTAN S/A CONSTRUCOES E COM/
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139373720134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração

desta corte.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023832-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GENERAL CHAINS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP199828 MARCELO GOMES DE MORAES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : FAZANARO IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00031615820074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 26, que consigna que a petição inicial apresenta-se em desconformidade com o determinado pela Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos das normas mencionadas. Prazo: cinco dias.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023897-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023897-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ITEXPERTS CONSULTORIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163355420134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de Mandado de Segurança, deferiu liminar assegurando à impetrante o recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ISS nas suas bases de cálculo.
Alega a agravante, em síntese, que o ICMS é custo que entra na formação do preço da mercadoria ou do serviço,

devido compor a base de cálculo da COFINS e do PIS. Afirma que não há ofensa a nenhum preceito constitucional, uma vez que faz parte do conceito de faturamento, sendo uma exação autorizada pela Constituição Federal. Sustenta, ainda, que tal entendimento também se aplica ao ISS.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

Constitui requisito para suspensão do ato que rendeu ensejo à impetração do *mandamus* a demonstração de fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, *ex vi* do art. 7º, III, da Lei 12.016/2009.

Assim, em juízo de cognição sumária, se mostra viável o acolhimento da tutela pleiteada. Isso porque restou demonstrada a relevância do fundamento, e a probabilidade da ineficácia da medida, caso fosse, a final, concedida a segurança.

A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontra-se sedimentada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e, bem assim, nesta E. Corte, perfilhando tese contrária a esposada pela r. decisão agravada. É dizer, a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS, nos termos dos enunciados sumulares n.º 68 e 94, do E. STJ. O mesmo se aplica ao ISS, como no presente caso.

Em consequência, merece reforma a r. decisão agravada.

Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de processo em curso no E. Supremo Tribunal Federal não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado, mormente nesta sede processual.

Por oportuno, trago o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. SÚMULA N. 211/STJ. INTERESSE DE AGIR ERECURSAL. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS EM SUA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 94/STJ. EXCEÇÃO NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO.

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. Violação ao art. 110, do CTN, ausência de prequestionamento, incidência da Súmula n. 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

3. Ausência de interesse recursal quanto ao art. 39, §4º, da Lei n.9.250/95, posto que o recurso especial veicula tese já acatada em sede de apelação.

4. Se a empresa é comprovadamente contribuinte de ICMS na qualidade de substituto tributário e simultaneamente contribuinte de COFINS, é evidente seu interesse processual em ação declaratória para discutir a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

5. Expirado o prazo da liminar concedida pelo STF na ADC n. 18/DF é de se julgar a demanda, devendo ser reconhecida a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, à exceção do ICMS quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário, na forma do art. 3º, §2º, I, in fine, da Lei n. 9.718/98. Aplicação da Súmula n. 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do Finsocial".

6. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessa parte, não provido".

(STJ; Proc. REsp 1083092 / CE; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 01/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ISS. SÚMULAS N. 68 E 94 DO STJ. 1. Agravo regimental no recurso especial em que se discute a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins. 2. Analisando controvérsia semelhante, que versa sobre o cômputo do ICMS, a jurisprudência do STJ firma-se no sentido de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins. Inteligência das Súmulas 68 e 94 do STJ. 3. Por essas mesmas razões, tendo em vista que o ISS é um encargo tributário que integra o preço dos serviços, compondo assim a receita da contribuinte, deve ele ser considerado na base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedente: REsp 1145611/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 08/09/2010. 4. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 201001061241, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:09/06/2011 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, possui o uníssono entendimento de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94/STJ.

2. Precedentes: AgRg no Ag 1.407.946/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 12.9.2011; AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011; AgRg no REsp1.121.982/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe4.2.2011.

3. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedente: AgRg no Ag 1.359.424/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26.5.2011. Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg no REsp 1291149 / SP. Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; DJe 13/02/2012).

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do Código de Processo Civil, ante a jurisprudência consolidada em precedentes no âmbito das Turmas do E. STJ, que decidiu pela inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como nas Súmulas n.ºs 68 e 94 da mesma Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelo referido órgão julgador.

3. Embora a matéria do presente mandamus seja referente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a jurisprudência tem decidido analogicamente, entendendo que este integra o valor cobrado e recebido pelo serviço prestado: (TRF-3ª; AMS n.º 2007.61.10.002958-5; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Silva Neto; CJI 09/03/2010 e AMS n.º 2005.61.04.010107-0; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Rubens Calixto; CJI 27/09/2010).

4. Vale acrescentar que, embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE n.º 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela agravante, resta mantido o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.

5. Agravo Improvido".

(TRF3; Proc. AMS 00210695320104036100; 3ª Turma; Rel. Des. Fed. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES; CJI:16/03/2012)

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS. DESCABIMENTO.

I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o Relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior.

II - Apesar de ter o Supremo Tribunal Federal determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), referido impedimento não mais subsiste. Em 15/04/2000 foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

III - Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, tem plena aplicação, por analogia, o posicionamento adotado pelo Tribunal Superior nas Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00334753920114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:01/03/2012)

Desse modo, presentes os requisitos para a concessão da providência pleiteada, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0024144-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024144-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : OSORIO GREPE -ME
ADVOGADO : SP135053 MARINELA ADRIANA CARNIATO TRIVELLE
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : SP202694 DECIO RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OSÓRIO GREPE-ME contra a decisão que, em sede de execução fiscal promovida pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, indeferiu o pedido de desbloqueio da penhora *on line*.

Decido.

O presente recurso foi interposto contra decisão proferida por Juiz Estadual, investido de competência federal delegada, em execução fiscal de dívida ativa, inicialmente protocolizado no Tribunal de Justiça de São Paulo. Em razão do errôneo protocolo, o Tribunal de Justiça de São Paulo não conheceu do agravo de instrumento e determinou a remessa dos autos a este Tribunal (fls. 30/32).

Nesta Corte o recurso foi protocolado em 25/09/2013 (fls. 35), considerando que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 22/05/2011 (fls. 27), o agravo é intempestivo.

No caso, conforme decidido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, tendo sido a decisão proferida por juiz local (da Justiça Estadual de Santa Rita do Passa Quatro), investido de jurisdição federal, o exame do recurso interposto cabe ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos dos §§ 3º e 4º, do artigo 109, da Constituição Federal. Assim, a circunstância do agravo ter sido protocolado erroneamente em Tribunal incompetente, embora no prazo, não afasta a intempestividade.

Esse, inclusive, é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA.

1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente.

2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior Tribunal de Justiça apenas após o decurso do prazo recursal.

2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

(AgRg no Ag 1409523/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 06/03/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1159366/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 14/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO EQUIVOCADO. JUSTIÇA ESTADUAL. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Não se constata a colisão com os incisos XXXV e LV do artigo 5º da Constituição Federal, tampouco a incompatibilidade com os artigos 244 e 250 do Código de Processo Civil, na medida em que não se está a excluir da apreciação pelo poder judiciário de lesão ou ameaça a direito do agravante, assim como não se declara nulidade de atos praticados.

- Uma vez que o feito principal tramita em vara da Justiça estadual por delegação federal, o tribunal competente para processar e julgar a irresignação é, in casu, este Tribunal Regional Federal, para onde o recorrente deveria ter dirigido seu inconformismo.

- O protocolo equivocado no TJSP não pode ser considerado para efeito de verificação da tempestividade, ante a inexistência do serviço de protocolo integrado entre esta corte e os fóruns da Justiça estadual.

- A ausência de qualquer informação que justifique a interposição em outro tribunal resulta na falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, qual seja, a tempestividade.

- Inalterada a situação fática, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

(TRF-3ª Região, AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0012515-91.2013.4.03.0000/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, julgado em 06/09/2013, D.E. 16/09/2013)

Assim, ante a intempestividade, o recurso interposto é inadmissível.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024484-06.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024484-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : AFRANIO EDUARDO ROSSI BRANDAO e outros
: JORGE LUIZ DIAS BASTOS
: VICTOR HUGO BOSELLI DANTAS
ADVOGADO : SP201936 FERNANDO PASCHOAL LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : URBALON PAVIMENTACAO E OBRAS LTDA
ADVOGADO : SP201936 FERNANDO PASCHOAL LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00041458320044036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024654-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024654-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BEIRA RIO COM/ DE SUCATAS LTDA
ADVOGADO : SP033929 EDMUNDO KOICHI TAKAMATSU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079602120004036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que reconsiderou a decisão primeira que determinara, após a manifestação da existência de débitos em nome da parte autora, a compensação dos débitos apresentados no limite do crédito exequendo, por entender que foi afastada a aplicação da compensação compulsória com os débitos da Fazenda Pública.

Alega a agravante, em síntese, que a r. decisão deve ser reformada, pois incerta é a deliberação da Suprema Corte quanto à modulação dos efeitos do alcance do que foi decidido nas ADI'S n.º 4357 e 4425. Pede a concessão do efeito suspensivo da decisão agravada e a reforma integral para que seja processada a aludida compensação, nos termos dos §§ 9º e 10º do art. 100 da Constituição Federal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

DECIDO.

Inicialmente, observo que na r. decisão de fls. 200 o MM. Juízo a quo determinou que a União informasse os débitos e respectivos códigos de receita do art. 100 da CF, com redação dada pela EC n.º 62/2009, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento dos valores informados.

Observo, ainda, que a parte autora foi intimada da r. decisão no dia 16/01/2012, bem como para se manifestar sobre a informação de débitos fornecida pela Fazenda Nacional (fls. 202) em 09/04/2012.

Esgotado o prazo conferido para a manifestação das partes, foi proferida a decisão de fls. 222/223 com a determinação de que decorrido o prazo para recurso encaminhasse os autos à contadoria judicial para a atualização do crédito da parte, considerando como data base da referida atualização a do trânsito em julgado da decisão que autorizou a compensação.

A parte autora foi intimada da r. decisão supra no dia 18/01/2013, sendo certo que não há notícia de que a parte autora demonstrou insurgência contra quaisquer das providências tomadas pelo juízo, pelo que é imperioso reconhecer que houve o trânsito em julgado.

Assim sendo, é de ser reformada a r. decisão de fls. 241, por este só fundamento. O nosso sistema jurídico não admite reconsideração de decisão que se encontre jungida pela coisa julgada, ainda que a pretexto de corrigir questão de ordem pública.

Nesse sentido, o entendimento exarado nos autos do agravo de instrumento n.º 0017883-81.2013.4.03.0000, da lavra do E. Relator Carlos Muta:

(...) Na espécie, consta dos autos que houve manifestação da agravante acerca do pedido de compensação (f. 264/74), deferido em parte (f. 351/2), sem recurso (f. 353), tornando-se a decisão definitiva para as partes, sendo invocada pela agravante a inconstitucionalidade supervenientemente declarada pela Corte Suprema, o que não permite, porém, seu reconhecimento à luz da jurisprudência consolidada.

Com efeito, não se tratando de questão judicial pendente de exame ao tempo em que declarada a inconstitucionalidade da norma, mas, ao contrário, de controvérsia decidida, imutável frente ao princípio da segurança jurídica, não tem relevância jurídica alegar que a inconstitucionalidade retroage amplamente, caso não haja modulação, pois a imutabilidade da decisão judicial, decorrente de tal princípio constitucional, configura mais do que apenas garantia individual, já que retrata verdadeira cláusula pétrea do sistema político-jurídico vigente.

A propósito já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

RE-AgR 592.912, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 03/04/2012: "RECURSO EXTRAORDINÁRIO - COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL - INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA - EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS - VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO - EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA" - "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT" - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC - MAGISTÉRIO DA DOCTRINA - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de

controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade.

- A superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc" - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentra da (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes.

- O significado do instituto da coisa julgada material como expressão da própria supremacia do ordenamento constitucional e como elemento inerente à existência do Estado Democrático de Direito."

A propósito, o pronunciamento desta Corte:

AC 00360494920034036100, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 04/06/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. CPC, ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SENTENÇA TERMINATIVA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35, só pode ser aplicado se o título executivo judicial transitou em julgado depois da publicação da aludida espécie normativa, fato ocorrido em 27 de agosto de 2001.

2. A afirmada ofensa à Constituição Federal - fundamento dos embargos à execução - não pode ser aquela proclamada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso de constitucionalidade, salvo se houver sido editada, pelo Senado Federal, resolução suspendendo a execução da norma, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal.

3. A aplicabilidade do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil resume-se aos casos em que a coisa julgada forme-se depois da publicação da decisão do Excelso Pretório que haja proclamado a inconstitucionalidade em sede de controle concentrado; ou, caso a decisão tenha sido proferida em sede de controle difuso de constitucionalidade, após a publicação da resolução do Senado que suspender a execução da norma, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal.

4. Para que a declaração de inconstitucionalidade da norma determine a desconstituição do título executivo, nos termos preconizados pelo parágrafo único do art. 741 do CPC, é fundamental que a decisão judicial - sentença ou acórdão condenatório - tenha alicerce exclusivo na referida norma.

5. Se a sentença não condenou a apelante como litigante de má-fé ou pela prática de ato atentatório à dignidade da justiça, não merece conhecimento o apelo nesse particular, por evidente falta de interesse recursal.

6. Sentença terminativa confirmada. Apelação parcialmente conhecida."

Observe-se que é desinfluyente que a agravante tenha apresentado fundamento diverso para reforma da decisão agravada. Isso porque o julgador não se encontra submetido aos fundamentos apresentados pela parte recorrente. Assim, resta prejudicada questão atinente à alegada modulação de efeito aventada.

Dessarte, presentes os requisitos para a concessão da providência pleiteada, pelo que defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024978-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024978-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : L E A e o
: L H S E S P
ADVOGADO : RJ030397 FELIPPE ZERAIK
AGRAVADO : M P F
PROCURADOR : RICARDO BALDANI OQUENDO
PARTE RE' : A L C e o
PARTE RÉ : A B D E D T A R - A
: J K D M M

REMETENTE : MEME -
PARTE RE' : IIBDEEPEITEC
: HMDSEL
: HCEML
: AVP
: LHBN
: TTL
: ARDC
: AA EUL
: GLB
: GAESAL
: ELDS
: AG
: RG
: GNL
: GEETL
: LGCDA
: ACESCL -
PARTE RÉ : ADAJ
PARTE RE' : ADAJCB -
: LFCDA
: LFCDA A -
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00045222120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que concedeu a antecipação da tutela na ação civil pública ajuizada contra as agravantes, consistente na proibição de os réus contratarem com o poder público, bem como na inclusão de seus nomes no cadastro nacional de empresas inidôneas e Suspensas (CIES).

Alega-se:

- a) não configuração da improbidade, porquanto a conduta consistiu em se apresentar proposta ante o recebimento de carta convite expedida pela ABETAR, o que resultou na celebração de contrato para a prestação de serviços em relação a dois dos sete itens do mencionado procedimento licitatório, em razão dos menores orçamentos;
- b) após a entrega dos trabalhos a empresa recebeu os honorários acordados no contrato firmado com a ABETAR (R\$ 79.000,00);
- c) o ajuizamento do feito funda-se na falsa suposição de que os estudos elaborados já existiam desde 2004/2005, de modo que a proposta de preço teria servido somente para fraudar a licitação, bem como em equivocada prova oral;
- d) o estudo técnico elaborado pela agravante foi utilizado para os fins exigidos no Convênio nº 537/2007, teve grande repercussão e foi apresentado em audiência pública na Câmara dos Deputados em 04/05/2010;
- e) não se trata de estudos datados de 2004/2005, pois contam com diversos dados relativos ao ano de 2008;
- f) os preços propostos, menores ofertados, refletem os de mercado, por isso não há superfaturamento ou favorecimento dos demais participantes da cotação realizada pela ABETAR;
- g) o recebimento do valor de R\$ 79.000,00 está registrado no livro contábil da empresa referente ao ano de 2008;
- h) inexistência de desvios de recursos públicos, dolo, má-fé ou danos ao erário;
- j) ausência dos requisitos exigíveis para a antecipação da tutela.

Por fim, pleiteia a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido

A petição inicial fundou-se em elementos reunidos nos autos do inquérito civil público nº 1.34.014.000129/2011-96 (fls. 306/363 vº), na qual se expuseram os supostos fatos, descreveram-se as condutas reputadas ímprobadas, em tese, praticadas pelos réus, bem como o *modus operandis* dos eventuais ilícitos. Registre-se que o inquérito civil público e respectivos anexos foram juntados ao pedido do *parquet*, consoante se extrai do teor da peça inaugural. Em que pesem as alegações dos réus, observo que a inicial aponta indícios da existência do ato de improbidade. Constata-se que o Ministério Público Federal diligenciou no sentido de promover a clareza da acusação. Anote-se que, ainda que se alegue a manifesta improcedência da inicial acusatória, é a instrução processual que irá confirmar ou afastar as circunstâncias imputadas. Aliás, a indicação robusta de tais elementos demanda profunda incursão no material produzido nos autos.

Por outro lado, o agravante não trouxe elementos aptos a desconstituir a decisão agravada. Não se afigura adequado o exame da insurgência do recorrente relativamente à aludida ausência de elementos que configurem a improbidade, inexistência de desvios de recursos públicos, dolo, má-fé ou danos ao erário, em juízo de cognição sumária, insito do agravo de instrumento, de modo que não restou demonstrado, de plano, o *fumus boni iuris*. Assim, Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Registro que constam nos autos informações acerca de transações bancárias dos requeridos, de modo que determino a tramitação destes autos sob sigilo.

Intimem-se os agravados, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025247-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025247-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NIUSA FINKLER
ADVOGADO : SP268417 HUMBERTO CAMARA GOUVEIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 00179404920118260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fls. 178, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025798-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025798-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : REPUBLICA PARK HOTEL EMPRESA DE HOTELARIA E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP313865 GLAUCIE APARECIDA DOS SANTOS VICENTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00270028120124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 39, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da

Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte.

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

00044 EXTINÇÃO DE FEITO EM AC Nº 0025027-82.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025027-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : DORNEL SILVA DE ARRUDA
PETIÇÃO : EXF 2013201836
RECTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
No. ORIG. : 00009506319958120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Apelação interposta pelo exequente, *Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS*, contra sentença que em seu dispositivo consignou, verbis:

"Ante o exposto e por tudo mais que dos autos constam, RECONHEÇO, de ofício, a prescrição intercorrente do crédito tributário descrito na CDA e, via de consequência, extingo a presente execução, o que faço com espeque no art. 219, § 5.º, do CPC".

Enquanto se aguardava o julgamento do feito, o apelante se manifestou e requereu "**a extinção da presente execução e o cancelamento de eventual penhora, inclusive penhora on-line**, uma vez que a obrigação foi satisfeita" (fl. 156). Assim, por ter a dívida sido paga, merece ser extinta a execução, ante o manifesto desaparecimento do interesse processual do exequente.

Ressalte-se que o cancelamento de eventual penhora ficará a cargo do juiz *a quo*.

À vista do exposto, **declaro prejudicada a apelação**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 10081/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0014159-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014159-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : LEJUNG WANG
ADVOGADO : EDSON JULIO DE ANDRADE FILHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00029725320104036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 334 DO CÓDIGO PENAL PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AFASTAMENTO. HABITUALIDADE DELITIVA. TRANCAMENTO. DISCUSSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. É aplicável o princípio da insignificância ou bagatela ao crime de descaminho, quando o valor do tributo devido for igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Pois, segundo o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a alteração dada pela Lei nº 11.033/04, a dívida constante de executivo fiscal cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser arquivada, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, o que demonstra a ausência de lesividade da conduta à Administração Pública quando o valor do tributo devido for aquém àquele estipulado pela lei.

2. Ressalto, ademais, que a Portaria do Ministério da Fazenda nº 75, de 22 de março de 2012, atualizou aquele valor para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), determinando o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional até aquele valor, de maneira que a tipicidade material do delito em questão vincula-se, a partir daquele ato administrativo, ao valor nele estipulado.

3. De outro vértice, pela certidão juntada (fl. 18), verifico que o crime de descaminho anterior praticado pelo paciente (ação penal 2000123923 - 4ª Vara Federal de Belo Horizonte/MG), teria ocorrido no ano de 2000, havendo, pois, vasto lapso temporal entre os dois fatos a ele imputados (um em 2000 e outro em 2009), circunstância que afasta quaisquer indícios de reiteração criminosa.

4. Entretanto, segundo a denúncia (fls. 12/13), o paciente exerce, em tese, a prática de atividade comercial, sendo proprietário de um Box na denominada "Feira da Madrugada", na qual foram apreendidas pela Receita Federal mercadorias de procedência estrangeira introduzidas clandestinamente no país e desacompanhadas de documentação legal.

5. Assim, entendo que não se aplica ao caso presente os preceitos constitucionais da subsidiariedade do Direito Penal e da insignificância ou bagatela, tendo em vista que o paciente faz da mercancia de produtos de origem estrangeira ilegalmente introduzidos no País a sua atividade habitual, ainda que pequeno o valor individual de cada um deles.

6. O exaurimento da via administrativa é condição de procedibilidade tão somente nos crimes contra a ordem tributária, não servindo de *conditio sine qua non* para a instauração de procedimento criminal para apurar o cometimento de crime de descaminho, que não depende do lançamento definitivo do débito tributário como condição objetiva de punibilidade para sua investigação.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de setembro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006889-17.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006889-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : GILBERTO RODRIGUES DE JESUS
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : SUELI DA SILVA
: ROBERTO CARLOS VIEIRA
: ARI ZAMBIASI
: IVO HIPOLITO PEREIRA
EXCLUÍDO : ANTONIO TRAJANINO FERNANDES (desmembramento)
: MARIA JOSEFA PADILHA (desmembramento)
: ELIEZER CORREIA DA SILVA (desmembramento)
: JONES LAERCIO PREUSSLER (desmembramento)
: WENDELL KAETANO NASCIMENTO GOMES (desmembramento)
: ADILSON DO VAL (desmembramento)
: CELSO PEREIRA DA SILVA (desmembramento)
: IVANIR DAMORA (desmembramento)
: ANTONIO CAMILO FILHO (desmembramento)
: ADIRSON APARECIDO BORGES DA COSTA (desmembramento)
: JOSE MILTON MOREIRA (desmembramento)
No. ORIG. : 00068891720094036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. DENÚNCIA. REVOGAÇÃO DO RECEBIMENTO. INADMISSIBILIDADE. RECEBIMENTO. IN DUBIO PRO SOCIETATE. APLICABILIDADE.

1. Recebida a denúncia pelo juiz, este não pode revogar sua decisão. A ação penal é indisponível, de modo que deve prosseguir até seu julgamento, quando então será apreciada a pretensão punitiva à vista da prova produzida na instrução criminal. Ao revogar o recebimento da denúncia, portanto, o juiz cerceia o direito da acusação de ultimar o processo-crime. Por outro lado, é descabido conceder *habeas corpus* pelo próprio juiz para "trancar" a ação penal, pois não se concebe a concessão de *writ* contra si mesmo: semelhante fundamentação resolve-se em mera reconsideração do recebimento da denúncia, que não encontra amparo no ordenamento processual.

Precedentes do TRF da 3ª Região.

2. Ao apreciar a denúncia, o juiz deve analisar o seu aspecto formal e a presença das condições genéricas da ação (condições da ação) e as condições específicas (condições de procedibilidade) porventura cabíveis. Em casos duvidosos, a regra geral é de que se instaure a ação penal para, de um lado, não cercear a acusação no exercício de sua função e, de outro, ensejar ao acusado a oportunidade de se defender, mediante a aplicação do princípio *in dubio pro societate*.

3. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010559-68.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.010559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : CLAUDIO MARCOS KELLER
ADVOGADO : ROSELY APARECIDA ROSA e outro
APELADO : OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : JOAO CARVALHO SILVA FILHO
No. ORIG. : 00105596820064036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DOLO ESPECÍFICO. PRESICINDIBILIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA. MAJORAÇÃO PENA-BASE. ALTERAÇÃO ACRÉSCIMO DECORRENTE DA CONTINUIDADE DELITIVA. NÚMERO DE CONDUTAS DELITIVAS PRATICADAS. PENA PECUNIÁRIA. MANUTENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.

1. Autoria e materialidade comprovadas.

2. Tendo em vista a interposição de recurso de apelação pela acusação, a pena a ser considerada para fins de prescrição é a máxima prevista para o tipo penal. A pena prevista para o crime de apropriação indébita de contribuições previdenciárias é de 2 (dois) a 5 (cinco) anos de reclusão, nos termos do art. 168-A do Código Penal. Portanto, considerando a pena máxima, o prazo prescricional é de 12 (doze) anos, a teor do inciso III do art. 109 do Código Penal. Entre a data da inscrição do crédito em dívida ativa (30.11.10, fl. 267) e a da decisão que confirma o recebimento da denúncia (19.04.11, fls. 141/145), transcorreram 4 (quatro) meses e 20 (vinte) dias. Entre a data do recebimento da denúncia (19.04.11, fls. 141/145) e a da publicação da sentença condenatória (11.07.12, fl. 218), transcorreu período de 1 (um) ano, 2 (dois) meses e 23 (vinte e três) dias. Contado o prazo da data da publicação da sentença condenatória (11.07.12, fl. 218) em diante, o término do prazo prescricional está previsto para ocorrer em 10.07.24. Conclui-se, com base na pena *in abstracto*, que a pretensão da pretensão punitiva estatal não está prescrita.

3. A Lei n. 8.866/94, em seus arts. 2º, I, e 3º, *caput*, dispõe que a declaração feita pela pessoa física ou jurídica do valor descontado ou recebido de terceiro, constante em folha de pagamento ou outro documento fixado na legislação tributária ou previdenciária e não recolhido aos cofres públicos, constitui prova literal para se caracterizar a situação de depositário infiel e legitima o ajuizamento de ação civil para recolhimento do valor do tributo descontado, com os correspondentes acréscimos legais. Trata-se, como visto, de diploma de natureza civil, porquanto impõe sanção meramente civil e que, por tal razão, não interfere no âmbito de incidência da lei penal. Assim, o advento da Lei n. 8.866/94 não implicou *abolitio criminis*, pelo simples fato de que a mencionada lei não descriminalizou a conduta típica penal definida pelo art. 95, *d*, da Lei n. 8.212/91, apenas estabeleceu sanção civil. Por outro lado, o artigo 3º da Lei n. 9.983/00 apenas alterou a base legal da imputação do crime da alínea *d* do artigo 95 da Lei n. 8.212/1991 para o artigo 168-A do Código Penal, sem alterar o elemento subjetivo do tipo, que é o dolo genérico, não havendo que se falar em *abolitio criminis*. Precedentes do STJ e do STF.

4. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91. Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09). À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do

exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10; AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 4.02.10). Não prospera a tese de aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos (STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10; REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10).

5. Consta dos autos que a denúncia foi recebida apenas em relação aos fatos supostamente ocorridos no período de julho de 2000 a janeiro de 2005 (fls. 141/144), sendo certo que o lançamento do débito deu-se em 27.06.05, dentro, portanto, do prazo decadencial de 5 (cinco) anos, que somente se esgotaria a partir de 31.12.05.

6. Quanto ao prazo prescricional, dispõe o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional que "a ação para a cobrança de crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". Consta dos autos informação da Receita Federal, veiculada em ofício com data de 19.12.08, dando conta de que as NFLDs que ensejaram a denúncia haviam sido impugnadas e encontravam-se, naquele momento, aguardando julgamento (fl. 107), havendo informação da defesa de que a data de apuração da respectiva Certidão de Dívida Ativa - CDA é 30.11.10 (fls. 204 e 239). Desse modo, quando o Fisco exerceu do direito de ação em 03.12.10 (fls. 204 e 240), ainda não havia decorrido aquele prazo.

7. Resta pacificado nos Tribunais Superiores o entendimento de que o delito tipificado no art. 168-A do Código Penal é de natureza material, uma vez que para sua consumação exige-se a efetiva frustração à arrecadação da Seguridade Social, razão pela qual é exigível o encerramento do procedimento administrativo (STF, Tribunal Pleno, Inq n. 2.537 AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 10.03.08; STJ, Quinta Turma, HC n. 209.712, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 16.05.13; STJ, Sexta Turma, HC n. 186.200, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.05.13; STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp n. 1.172.001, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 05.02.13). Também é nesse sentido a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, Ação Penal n. 0000767-76.2005.4.03.6003, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 10.07.13; TRF da 3ª Região, Primeira Seção, Emb. Infr. n. 0002806-34.2011.4.03.6133, Rel. para acórdão Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04.07.13).

8. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não-repasse das contribuições. Precedentes do TRF da 3ª Região.

9. As consequências do delito são circunstância judicial que ensejam a exasperação da pena-base (CP, art. 59, *caput*). Na hipótese de o agente deixar de recolher vultosa quantia, cumpre proporcionalmente exasperar a pena-base.

10. Considerando o elevado valor do prejuízo causado ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado em R\$ 241.246,36 (duzentos e quarenta e um mil, duzentos e quarenta e seis reais e trinta e seis centavos, que considero a título de consequências do delito, fixo o aumento da pena-base em 1/4 (um quarto), resultando em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, nos termos do recurso da acusação, e 12 (doze) dias-multa.

11. Na medida em que se consumaram 60 (sessenta) infrações (julho de 2000 a janeiro de 2005), reforma a elevação da pena-base aplicada, em razão da continuidade delitiva, para fixá-la em 1/2 (metade), resultando em 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa, que torno definitiva.

12. Ausentes provas da condição econômica do réu, mantenho o valor unitário do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, o regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, bem assim a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nas modalidades descritas na sentença (CP, art. 33, § 2º, *c*, § 3º *c.c.* art. 44).

13. Apelação da acusação parcialmente provida e apelação da defesa não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000909-88.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.000909-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LEDA MARIA LOPES
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BIAZETTI PREFEITO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00009098820124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO PELA PENA IN CONCRETO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. A pena fixada na sentença foi de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e, sem recurso da acusação (fl. 63), é a pena a ser considerada para fins de prescrição, cujo prazo é de 4 (quatro) anos, a teor do inciso V do art. 109 do Código Penal.
2. Entre a data dos fatos (01.10.07 a 02.04.08, fls. 63/66 e 109) e o recebimento da denúncia (18.05.12, fl. 113), passaram-se mais de 4 (quatro) anos, restando superado o prazo prescricional.
3. Apelação provida para declaração da extinção da punibilidade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007874-25.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.007874-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ROBERTO DE AZEVEDO SOARES GIORGI
ADVOGADO : REGIANE COIMBRA MUNIZ DE GOES CAVALCANTI e outro
EXTINTA A PUNIBILIDADE : JOAO DE LACERDA SOARES falecido
No. ORIG. : 00078742520054036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCLUSÃO DOS CRÉDITOS REFERIDOS NA DENÚNCIA. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA E DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEI N. 11.941/09, ART. 68.

1. Consta da denúncia que os réus João de Lacerda Soares e Roberto Azevedo Soares Giorgi praticaram o delito de apropriação indébita previdenciária ao deixar de recolher as contribuições previdenciárias arrecadadas dos empregados no período de 11.04 a 13.05, perfazendo o total de R\$ 531.334,35 (quinhentos e trinta e um mil, trezentos e trinta e quatro reais e trinta e cinco centavos) (fls. 238/239). A denúncia foi recebida em 13.11.08 (fl. 240).
2. Em 02.02.10, os réus informaram sua adesão ao Programa de Parcelamento Fiscal - Refis (688/694), razão pela qual foi determinada a suspensão da pretensão punitiva e do prazo prescricional em 10.02.10, nos termos do art. 68 da Lei n. 11.941/09 (fl. 697).

3. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença de extinção da ação penal, sem julgamento do mérito, por carência da ação, entendendo faltar-lhe interesse de agir, com fundamento no art. 3º do Código de Processo Penal cc. o art. 267, VI, do Código de Processo Civil (fl. 842/842v.).

4. Nos termos do art. 68 da Lei n. 11.941/09, deve permanecer suspensa a pretensão punitiva estatal relativa às apropriações indébitas das contribuições previdenciárias cujos débitos tenham sido incluídos no programa de parcelamento da Receita Federal, enquanto não rescindido o respectivo parcelamento.

5. Assim, é o caso de se decretar a suspensão da pretensão punitiva estatal e do prazo prescricional, nos termos do art. 68 da Lei n. 11.941/09, com a remessa dos autos com a remessa dos autos à Vara de origem, cabendo ao Ministério Público Federal acompanhar o cumprimento do referido parcelamento até a efetiva quitação do débito, trazendo, *incontinenti*, a informação ao Juízo, na hipótese de haver seu descumprimento, ocasião em que o feito deverá subir a esta E. Corte, com urgência, para decisão acerca da revogação da suspensão e imediato julgamento do feito.

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000836-82.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.000836-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EMERSON COSTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BRUNO CARLOS DOS RIOS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CONDENADO : DOUGLAS JOSE LIMA DOS SANTOS
: ALEXSANDER LOPES
REU ABSOLVIDO : NADIA TORRES DE MORAES
EXCLUIDO : NILTON CEZAR ALVES DO CARMO
No. ORIG. : 00008368220034036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. VALOR IRRELEVANTE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 289, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. BOA-FÉ NÃO DEMONSTRADA. INVIABILIDADE. ART. 289, CAPUT E PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO PENAL. EQUIPARAÇÃO DE CONDUTAS. PRECEITO SECUNDÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO STJ. CONFISSÃO. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Comprovados o dolo, a autoria e a materialidade delitiva.

2. O bem jurídico tutelado no crime de moeda falsa (CP, art. 289) é a fê pública, que é atingida independentemente da quantidade de cédulas utilizadas no delito, motivo pelo qual é inaplicável o princípio da insignificância.

3. Não há qualquer indício de ter o réu recebido as notas de boa-fé, a inviabilizar a desclassificação pretendida pela defesa para o delito do art. 289, § 2º, do Código Penal.

4. A equiparação das condutas descritas no *caput* - "falsificar, fabricando-a ou alterando-a, moeda (...)" - e no parágrafo 1º do art. 289 - "importa ou exporta, adquire, vende, troca, cede, empresta, guarda ou introduz na

circulação moeda falsa" -, para fins de imposição da pena criminal, não representa ofensa ao sistema constitucional de aplicação da pena, havendo notória correspondência entre as condutas incriminadas. Ademais, a observância dos critérios legais de aplicação da pena assegura a adequação da pena à conduta perpetrada pelo agente no caso concreto, em atenção ao princípio constitucional de individualização da pena (CR, art. 5º, XLVI).

5. "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base." (Súmula n. 444 do STJ).

6. Pelo que se infere dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, d) incide sempre que fundamentar a condenação do acusado, pouco relevando se extrajudicial ou parcial, mitigando-se ademais a sua espontaneidade (STJ, HC n. 154544, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.03.10; HC n. 151745, Rel. Min. Felix Fischer, j. 16.03.10; HC n. 126108, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 30.06.10; HC n. 146825, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17.06.10; HC n. 154617, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.04.10; HC n. 164758, Rel. Min. Og Fernandes, j. 19.08.10).

7. Reconhecidas a confissão espontânea e a reincidência, ambas se compensam reciprocamente, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência." (STJ, REsp n. 1.341.370, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 10.04.13, para os fins do art. 543-C do CPC). Assim, revejo o entendimento anterior quanto à preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão.

8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004166-48.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004166-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VANDERLEI PASCOAL DIAS
ADVOGADO : GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00041664820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS. IMPROCEDÊNCIA.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
2. A mera existência de dificuldades financeiras, as quais, por vezes, perpassam todo o corpo social, não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não repasse de contribuições previdenciárias. O acusado tem o ônus de provar que, concretamente, não havia alternativa ao não repasse das contribuições. Precedentes do TRF da 3ª Região.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000169-95.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.000169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : LUCIO CALISTO
: JOAO CLEONE CALISTO
: CARLOS ALBERTO CALISTO
ADVOGADO : MARIO FERNANDO NAVARRO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00001699520054036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO. ALICIAMENTO DE TRABALHADORES DE UM LOCAL PARA OUTRO DO TERRITÓRIO NACIONAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA E APELAÇÃO DOS RÉUS DESPROVIDA.

1. Os aspectos materiais dos crimes foram comprovados com base no auto de apreensão das carteiras de trabalho dos cortadores de cana, da alteração do contrato social da empresa fornecedora de mão-de-obra e dos comprovantes de pagamento dos salários.
2. Autoria provada com base nas declarações das vítimas.
3. As circunstâncias que envolveram a prática do delito desde o aliciamento dos trabalhadores no Nordeste até sua vinda a Piracicaba, as aviltantes condições a que foram submetidos para trabalhar na lavoura de cana-de-açúcar, inclusive com ameaças e impossibilidade de retornarem aos seus Estados por falta de condições materiais, evidenciam a maior reprovabilidade da conduta do réu e justificam a majoração da pena.
4. Apelação ministerial provida e apelação dos réus desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0036254-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036254-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ARNON FRANCISCO DE MELO
ADVOGADO : GUIOMAR GOES
: MARCELO AGAMENON GOES DE SOUZA
AGRAVADO : Justica Publica

CO-REU : IZILDO APARECIDO PEREIRA
No. ORIG. : 00049094320124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO DA PENA PECUNIÁRIA E DA MULTA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. A decisão recorrida facultou ao sentenciado o pagamento da prestação pecuniária e da multa em 4 (quatro) parcelas mensais e consecutivas, mantidas as demais condições estabelecidas na sentença.
2. Conforme se verifica da legislação que rege a execução penal - Lei n. 7.210/84, particularmente dos arts. 65 e 66, III, *f*, e 147 - cabe ao Juízo das Execuções Penais promover a execução da pena fixada pelo Juízo *a quo* na condenação, inclusive a restritiva de direitos. É de sua competência, outrossim, decidir sobre os incidentes de execução.
3. Nos termos do art. 44, § 4º, do Código Penal, a pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta.
4. A alegação do agravado de que não possui capacidade financeira para o pagamento da pena de prestação pecuniária, eventualmente apta a justificar o descumprimento da execução, não foi demonstrada nos autos, de modo que o pleito da parte não comporta provimento.
5. Agravo em execução não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002675-40.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.002675-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : NEIVA CONCEICAO SCHIMAICHEL
ADVOGADO : ELISON YUKIO MIYAMURA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00026754020064036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO PELA PENA IN CONCRETO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. APELAÇÃO DA DEFESA PROVIDA E PREJUDICADO O RECURSO DA ACUSAÇÃO.

1. O Ministério Público Federal, a despeito de haver interposto recurso de apelação, em suas razões, não se insurgiu contra a sentença. Logo, sem impugnação da dosimetria da pena, tornou-se definitiva a pena aplicada pelo Juízo de 1º grau, a qual passa a ser considerada para fins de prescrição, a teor do art. 110, § 1º, do Código Penal, antes da alteração efetivada pela Lei n. 12.234/10.
2. A pena aplicada foi de 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, cujo prazo prescricional é de 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.
3. Entre a data dos fatos (janeiro a abril de 2005, fl. 78) e o recebimento da denúncia (15.06.09, fl. 81), transcorreu período de tempo superior a 4 (quatro) anos, restando superado o prazo prescricional.
4. Apelação da defesa provida para declaração da extinção da punibilidade. Apelação da acusação prejudicada.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 530/641

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da defesa para declarar a extinção da punibilidade da ré e julgar prejudicada a apelação da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25256/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0025656-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025656-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : CHIBUKE AUGUSTINE ONWUWE reu preso
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : CHIBUIKE AUGUSTINE ONWUKWE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : FILIPO MICELI
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : FILIPPO MICELI
No. ORIG. : 00045720720134036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Chibuke Augustine Onwuwe**, contra ato do MMº Juízo da 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo, que converteu em preventiva a prisão em flagrante do paciente, realizada no dia 23 de abril de 2013, quando foi ele encontrado na posse de 1.990 g de cocaína, que seria transportada para a Itália.

A Defensoria Pública da União, ora impetrante, argumenta, em síntese, que deve ser relaxado o flagrante, tendo em vista o excesso de prazo para a formação da culpa, sem que tenha sido sequer designada audiência de instrução, sem que a defesa tenha dado causa ao atraso processual.

Requer liminar, a fim de ser relaxada a prisão cautelar, expedindo-se alvará de soltura em favor do paciente, em razão do excesso de prazo.

Ao final, requer a concessão da ordem, mantendo-se a liminar deferida.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

Ao menos em análise sumária dos fatos, não verifico o apontado constrangimento ilegal alegado pela defesa.

Isso porque foi necessário, primeiramente, a pedido da própria defesa, proceder-se à tradução da denúncia para o idioma inglês, com posterior expedição de carta precatória, a fim de ser o paciente notificado acerca da imputação que lhe é feita pela acusação.

Após esse procedimento, foi aberta vista à defesa para apresentação da defesa preliminar, para, finalmente, o MMº Juízo estar apto à análise preliminar da inicial acusatória.

Portanto, ao menos nesta sede, não verifico descumprimento abusivo ou desproporcional dos prazos procedimentais, pois é evidente que em casos como tais, em que necessária tradução e expedição de cartas precatórias, há normalmente maior elastério temporal para o início e o encerramento da instrução, não se verificando, *in casu*, omissão ou incúria do Ministério Público ou do Poder Judiciário.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Após prestadas as informações, no prazo de 48 horas, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0025589-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025589-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MARINA PINHAO COELHO ARAUJO
: GUILHERME LOBO MARCHIONI
PACIENTE : SABINA LAPRETA
ADVOGADO : SP173413 MARINA PINHÃO COELHO ARAÚJO e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : LOREDANA COLAMEO
No. ORIG. : 00107217920114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Sabina Lapreta**, em face de decisão do MMº Juízo da 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que indeferiu pedido da defesa de a paciente continuar respondendo ao processo em seu país de origem, na Suíça.

Os impetrantes aduzem, em síntese, que a paciente está em liberdade há mais de vinte e dois meses, residindo no Brasil e impedida de retornar ao seu País, Suíça, condição esta imposta como medida cautelar diversa da prisão.

Argumentam que tal condição vem causando constrangimento ilegal à paciente, porquanto sofre ela de problemas psíquicos, precisando do convívio de sua família, sendo que por omissão do próprio Estado Brasileiro a instrução vem se prolongando por quase dois anos, já que o seu término está a depender de tradução de documentos oriundos de investigação entabulada na Suíça, cuja determinação foi dada pelo MMº Juízo "a quo" há mais de onze meses, sem que a tradutora nomeada tenha encerrado seus trabalhos.

Alegam não ser razoável seja a paciente mantida no Brasil, longe de seus familiares, por tanto tempo, sem que o Poder Judiciário defina sua situação jurídica, sendo certo haver fortes elementos nos autos principais que certamente conduzirão à absolvição da paciente, conforme, inclusive, constata-se da confissão judicial da corré Loredana Colameo.

Requerem, pois, seja deferido o pedido de liminar, a fim de que a paciente possa retornar imediatamente à Suíça, com a restituição de seu passaporte, devendo, ao final, ser concedida a ordem, mantendo-se a liminar deferida.

Com a inicial vieram documentos.

É o breve relatório.

Decido.

O pedido de liminar não comporta deferimento, porquanto confunde-se com o próprio mérito da impetração, não podendo o relator substituir-se ao órgão fracionário competente.

Ademais, ainda que a demora para o término da instrução, de fato, esteja ocorrendo, não se trata de paciente presa ou de decisão flagrantemente ilegal, apta a ser dirimida em sede de liminar, devendo a questão, portanto, ser posta em debate perante a Egrégia Quinta Turma, após prestadas as informações e ouvido o "Parquet" Federal em sede de parecer.

Com efeito, a paciente está sendo acusada de crime de tráfico internacional de entorpecentes, perpetrado no Brasil, mas que já vinha sendo investigado pela Polícia Suíça, tendo sido beneficiada com a liberdade provisória, mas impostas a ela medidas cautelares diversas da prisão, como condicionantes ao deferimento daquele benefício, nos termos do artigo 319 do CPP.

Pois bem, não há dúvida de que o Poder Judiciário tem o dever de celeridade, a fim de solucionar com a mais brevidade possível os conflitos de interesses que lhe são apresentados, principalmente, quando de natureza criminal, fato que, infelizmente, não vem ocorrendo no caso em questão, por manifesta incúria da interprete nomeada, contra quem já foram tomadas as devidas providências para apuração de suas responsabilidades.

Porém, como dito, a paciente está sendo imputado crime de extrema gravidade, que traz como consequências o desmantelamento das bases da sociedade, atingindo milhares de lares e famílias, além de poder gerar prejuízos insanáveis à vida e à integridade física dos usuários-vítimas do tráfico de drogas.

Assim, por mais que o atraso no encerramento da instrução esteja realmente ocorrendo - **e, diga-se, deve ser imediatamente remediado pelo MMº Juízo "a quo", com providências urgentes e enérgicas a serem determinadas** -, entendo que, sopesando o interesse individual da paciente com os interesses difusos de toda a coletividade -, e porque não está ela respondendo presa ao processo, deve prevalecer o interesse de toda a sociedade brasileira na apuração esmerada da prática criminosa em questão, aplicando-se ao caso o princípio da supremacia do interesse público frente ao particular, máxime porque, repito, **no caso em análise a paciente não está mais presa em estabelecimento penal.**

Deve ela, pois, suportar, ainda que com dificuldade, os ônus de ter sido flagrada em situação de tráfico internacional de drogas, lembrando que apesar de ter havido incúria na tradução dos documentos advindos da investigação iniciada na Suíça, demasiadamente demorada, reconheço, foi solicitada pela própria defesa em caráter de imprescindibilidade.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade apontada como coatora, a serem prestadas no prazo de cinco dias, **que deverá informar, inclusive, quais providências foram tomadas pelo Juízo a fim de garantir celeridade na tradução dos documentos advindos da Suíça, bem como para o breve encerramento da instrução processual.**

Com a juntada, ao MPF para parecer.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0026066-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026066-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : WLADIMIR CARDOSO DOS SANTOS SOARES reu preso
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : MATEUS CARLOS SANTOS DE OLIVEIRA
 : WILLIAM SOARES DA SILVA
No. ORIG. : 00099259620114036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Wladimir Cardoso, com pedido de liminar, para que seja anulada a decisão de fls. 362/363, dada a não intimação do defensor constituído pelo paciente. Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente é réu na Ação Penal n. 0009925-96.2011.403.6181, pela prática, em tese, do delito do art. 157, *caput*, e § 2º, I e II do Código Penal;
- b) o defensor do paciente manifestou-se às fls. 152/153, juntou procuração para atuar em seu favor e apresentou defesa às fls. 187/188;
- c) houve a decretação da prisão preventiva do acusado (fls. 259/260) com a expedição de mandado de prisão, sendo que o paciente estava preso à época;
- d) embora o paciente tenha informado não possuir advogado no momento da citação, verifica-se que é defendido pelo advogado Dr. Fábio Pires de Camargo;
- e) em razão desse fato, a impetrante, ao apresentar resposta escrita relativa ao corrêu Mateus Carlos, requereu a intimação do advogado do paciente por publicação oficial, para reiteração da defesa ou apresentação de uma nova, e, subsidiariamente, a intimação pessoal do réu para constituir outro defensor;
- f) ocorre que a autoridade impetrada intimou a impetrante para apresentar defesa em favor do paciente, com violação ao devido processo legal por não possibilitar ao paciente a escolha de defensor constituído;
- g) a decisão que determinou a intimação da Defensoria Pública da União para atuar em favor do paciente viola os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa;
- h) a impetrante não pode atuar em favor do paciente se anteriormente o seu patrono não foi previamente intimado para se manifestar nos autos (CPP, art. 396, *caput*, e § 2º) (fls. 2/9).

Foram juntados os documentos de fls. 10/45.

Decido.

A impetrante impugna a seguinte decisão, *verbis*:

2. Fls. 341/343 - Trata-se de manifestação da Defensoria Pública da União, no sentido de justificar a delimitação de sua atuação neste feito, requerendo, com relação ao acusado WLADIMIR CARDOSO DOS SANTOS, a intimação por publicação no Diário Oficial do advogado que o representou às fls. 153 (24/05/2011) e 187/188 (05/09/12), ou no silêncio, sua intimação pessoal para constituição de outro advogado de sua livre escolha. Contudo, conforme determinado na decisão de fls. 259/260v., o corrêu WLADIMIR foi citado e intimado no dia 11/07/2013. A certidão do senhor oficial de justiça de fls. 309, é clara no sentido de que, intimado, WLADIMIR declarou não possuir recursos financeiros para arcar com os custos de um advogado particular.

Isto posto, nomeio a Defensoria Pública da União para os fins do artigo 396, do CPP, com relação ao denunciado WLADIMIR CARDOSO DOS SANTOS SOARES. Intime-se. (fls. 44/45)

Consta que o paciente foi denunciado juntamente com Mateus Carlos e Willian Soares pela prática do delito de roubo qualificado, fato que teria ocorrido em 05.01.11 (cfr. denúncia de fls. 10/12).

A autoridade impetrada declinou da competência para apreciar o feito à Justiça Estadual, ao entendimento de que uma das vítimas, Policial Federal, que tivera a arma subtraída, não estava de serviço quando dos fatos (fls. 13/14). O feito tramitou perante o Juízo da 8ª Vara Criminal Estadual da Capital, onde o paciente, por meio de defensor constituído, apresentou defesa preliminar (fls. 27/29) e foi ouvido em audiência de instrução perante aquele Juízo (fls. 37/38).

A impetrante interpôs recurso em sentido estrito contra a decisão que havia declinado da competência, o qual foi provido à unanimidade em 24.09.12 por esta Corte, para determinar a competência da Justiça Federal (fls. 22/25). Recebido o feito, a autoridade impetrada ratificou o recebimento da denúncia, decretou a prisão preventiva dos acusados e determinou a citação dos réus para responder ao processo, salientando que os denunciados deveriam ser intimados para esclarecer ao Oficial de Justiça se tinham condições financeiras de constituir advogado e de arcar com o pagamento de honorários advocatícios. Em caso negativo, seria nomeada a Defensoria Pública da União para suas defesas (fls. 30/31).

Conforme se verifica da procuração de fl. 27, o paciente constituiu defensor para atuar em sua defesa, Dr. Fábio Pires de Camargo, em que pese a afirmação posterior de que não tinha recursos financeiros para ser defendido por defensor de sua escolha. Consta que o advogado do paciente apresentou defesa preliminar perante a Justiça Estadual (fls. 28/29) e esteve presente na audiência de instrução do feito (fls. 34/40), de modo que deve ser intimado para manifestar-se nos autos.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido liminar, para determinar à autoridade impetrada que intime o Dr. Fábio Pires de Camargo para esclarecer se continua a atuar na defesa do paciente Wladimir Cardoso dos Santos Soares ou se renunciou (na hipótese de deixar escoar *in albis* o prazo assinado, resta configurado o abandono com a consequente expedição de ofício à OAB para providências disciplinares), suspendendo-se, por ora, a tramitação do feito originário. Solucionada a questão, poderá o MM. Juízo *a quo* resolver sobre a nomeação de defensor dativo ao paciente.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013071-19.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.013071-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : JOAQUIM OLIVEIRA DE CERQUEIRA
ADVOGADO : SP128319 JULIO CLIMACO DE VASCONCELOS JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00130711920094036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fl. 450: intime-se o apelante Joaquim Oliveira de Cerqueira para apresentar as razões de apelação, conforme requerido à fl. 442.

2. Com as razões de apelação, dê-se vista ao Ministério Público Federal para contra-razões e parecer. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0026130-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026130-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : WILLIAM FERNANDES CHAVES
: SERGIO APARECIDO DA SILVA
PACIENTE : PAULO HENRIQUE DE CARVALHO reu preso
ADVOGADO : SP236257 WILLIAM FERNANDES CHAVES e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00101228020134036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Juntem os impetrantes cópia do auto de prisão do paciente, da decisão impugnada, que decretou a prisão preventiva de Paulo Henrique de Carvalho, e demais documentos que entendam necessários à demonstração dos fatos alegados na inicial do presente *writ*, inclusive para apreciação de pedido liminar.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0025774-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : SIMEON TSVETANOV FUTEKOV reu preso
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00128379520134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Simeon Tsvetanov Futekov**, em face de decisão do MMº Juízo da 8ª Vara Criminal Federal, que decretou a prisão preventiva em desfavor do paciente, nos autos do inquérito policial em epígrafe, em cujo bojo o paciente foi indiciado pela prática, em tese, do crime de tráfico internacional de entorpecentes.

A impetrante aduz, em síntese, estarem ausentes os requisitos autorizadores da custódia preventiva, não servindo a esse mister a circunstância de o paciente ser estrangeiro, sem comprovação de residência fixa no Brasil, sob pena de ferimento ao princípio constitucional da isonomia.

Alega, ademais, que o paciente possui condições subjetivas de aguardar seu julgamento em liberdade, razão por que requer liminar, a fim de lhe ser deferida liberdade provisória.

Ao final, pleiteia a concessão da ordem em definitivo, devendo ser mantido em liberdade até final julgamento do feito principal.

Com a inicial vieram documentos.

É o breve relatório.

Decido.

O pedido de liminar não comporta deferimento.

Com efeito, extrai-se dos autos que na posse do paciente foram encontrados aproximadamente 7 kg (sete quilos) de cocaína, conforme r. decisão "a quo" encartada às fls. 34/verso/35, ou 3 kg (três quilos) daquela mesma droga, conforme auto de exibição e apreensão encartado às fls. 29/30.

Entendo que essa circunstância - grande quantidade de droga -, somada ao *modus operandi* descrito no auto de prisão em flagrante - paciente estrangeiro, sem vínculo com o Brasil, hospedado em hotel no centro desta cidade de São Paulo -, é indiciária de o paciente fazer parte da organização criminoso que o aliciou, pois, como é cediço, tamanha quantidade de cocaína possui altíssimo valor no mercado de consumo mundial e, certamente, não seria confiada a uma simples "mula" do tráfico internacional, mas sim a alguém que detenha ao menos alguma confiança da organização, a revelar possível ligação do paciente com o grupo criminoso.

E, tal fator, indicativo de habitualidade delitiva, é circunstância suficiente à manutenção da custódia preventiva, para a garantia da ordem pública, a fim de evitar a manutenção do agente em práticas criminosas, máxime em se tratando de crimes hediondos ou a eles equiparados, como é o caso destes autos.

Assim, independentemente de se tratar de paciente estrangeiro ou brasileiro, o caso é, ao menos por ora, de manutenção da prisão preventiva, não sendo suficientes, segundo entendo, as demais medidas cautelares diversas da prisão, previstas no artigo 319 do CPP.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Após prestadas as informações, no prazo de 48 horas, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0026270-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026270-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MAURICI RAMOS DE LIMA
PACIENTE : MAURICIO CAETANO UMEDA PELIZARI reu preso

ADVOGADO : SP147754 MAURICI RAMOS DE LIMA e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CO-REU : AUGUSTO DE PAIVA GODINHO FILHO
No. ORIG. : 00065124120134036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Mauricio Caetano Umeda Pelizari para que o paciente responda ao processo em liberdade, expedindo-se, liminarmente, alvará de soltura (fls. 14/15).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente está preso desde 28.08.13 e responde à Ação Penal n. 0006512-41.2013.403.6105, em trâmite na 1ª Vara Federal Criminal de Campinas (SP), pela prática dos delitos do art. 171, §3º e art. 304 c. c. art. 297, todos do Código Penal;
- b) a prisão preventiva do paciente foi decretada na fase das investigações e os pedidos de revogação da prisão foram denegados;
- c) a prisão tem caráter punitivo antecipado e os motivos ensejadores da prisão preventiva foram desaparecendo no decorrer das investigações;
- d) não prevalecem os argumentos de decretação da prisão por conveniência da instrução criminal e para garantia da lei penal, "tendo em vista o término da Instrução e, os delitos pelos quais os réus foram denunciados, com penas mínimas inferiores, e bem inferiores, aos 8 (oito) anos de reclusão" (fl. 7);
- e) é ilegal negar ao paciente o direito constitucional de responder ao processo em liberdade;
- f) não estão presentes os pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal para decretação da prisão cautelar;
- g) o paciente não obstruiu qualquer diligência, não se evadiu e não tem qualquer passagem criminal;
- h) há que se observar o princípio da proporcionalidade na imposição da prisão cautelar, projetando-se qual será o eventual regime prisional em caso de condenação;
- i) "frise-se que, tomado o direito nacional tem-se que, a rigor, a prisão preventiva somente pode ser decretada quanto se visualize condenação por infração cujo apenamento importe em imposição de regime inicial fechado, ou seja, nos termos da lei penal vigente, deve o apenamento projetado ultrapassar oito anos de reclusão. Somente assim se estará a garantir tal princípio. Isso em razão de que (veja-se o absurdo) o custodiado executa a medida e cautela integralmente em regime equivalente ao fechado" (fl. 13) (fls. 2/15).

Foram juntados documentos às fls. 16/163.

Decido.

Infere-se dos autos ter sido instaurado o Inquérito Policial n. 0006512-41.2013.4.03.6105, em 21.05.13, para investigação de esquema fraudulento de obtenção de benefícios perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, mediante falsificação de Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP de funcionários da Sociedade de Abastecimento de Águas e Saneamento S/A - SANASA, do Município de Campinas (SP), tendo sido providenciados os pedidos fraudulentos, em tese, por Maurício Caetano Umeda Pelizari e Augusto de Paiva Godinho Filho (fls. 16/55).

Após, em setembro de 2013, o paciente Maurício Caetano Umeda Pelizari foi denunciado, juntamente com Augusto de Paiva Godinho Filho, pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, por 24 vezes, sendo 5 consumadas e 19 tentadas, assim como pela prática do delito do art. 304 c. c. art. 297, ambos do Código Penal (fls. 77/117).

Na fase das investigações, em 28.06.13, o Juízo de 1º grau decretou a prisão preventiva do paciente nos seguintes termos:

Decido

Diante da gravidade dos fatos anunciados no presente inquérito policial, onde se vislumbra a atuação de indivíduos que se especializaram em fraudar o documento denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), originalmente emitido pela SANASA, logrando induzir a erro a autarquia previdenciária, com a implantação de benefícios indevidos, é de rigor o deferimento da representação formulada pela autoridade policial.

Para consecução da atividade criminosa, os envolvidos utilizavam-se de carimbos em nome da SANASA, falsificavam dados do PPP e a assinatura dos responsáveis pela emissão. De posse da documentação fraudulenta, ingressavam com os pedidos de concessão de benefícios em nome de funcionários daquela empresa. Consta, ainda, que diversos funcionários, quando não obtinham êxito perante o INSS/CAMPINAS - feito por meio do convênio estabelecido entre a autarquia e a SANASA para recepção dos pedidos de benefício - entravam em contato com o "PAIVA", o qual se encarregava de pleitear novamente o benefício anteriormente negado ou apresentar recurso ao indeferimento.

Ainda, segundo o depoimento de vários funcionários da SANASA, diante do sucesso na concessão de benefícios pelo advogado conhecido como PAIVA, vários funcionários deixaram de utilizar o convênio firmado entre a SANASA e o INSS para contratar os serviços do escritório de advocacia daquele indivíduo, a fim de ter seu pedido por ele intermediado.

Não obstante, as investigações apontam, ainda, que os investigados continuam agindo ao pleitear benefício instruído com documentação espúria em nome de outros beneficiários.

Posto isso, em face dos fatos acima narrados, bem como diante de tudo o mais que consta dos presentes autos, defiro os pedidos da autoridade policial e do Ministério Público Federal, nos seguintes termos:

DAS PRISÕES PREVENTIVAS

Prescreve o artigo 312 do Código de Processo Penal: (...)

Do que se extrai do quanto até aqui investigado, o escritório de advocacia conhecido como "PAIVA" se dedica a atividades direcionadas para o cometimento de crimes, notadamente os tipificados nos artigos 171, § 3º, do Código Penal.

Existem provas da existência desses crimes, bem como delineados no Inquérito Policial e seus inúmeros apensos, os quais condensam o trabalho de investigação executado, até aqui, pelo INSS e pela Polícia Federal.

Igualmente, há indícios suficientes de autoria por parte dos investigados, consoante os depoimentos prestados e o fato de estes constarem como procuradores dos beneficiários em diversos requerimentos formulados junto ao INSS.

Noutro flanco, as penas máximas dos delitos em apuração, principalmente quando somadas (arts. 171, ° 3º e 171, § 3º c. c. art. 14, II, todos do Código Penal), superam 04 (quatro) anos de reclusão, circunstância que autoriza a decretação da prisão preventiva a teor do artigo 313, I, do CPP.

No caso em tela, tenho que a decretação da prisão preventiva tutelar a ordem pública considerando: 1) a extensão da fraude perpetrada contra os cofres públicos; 2) a pluralidade de agentes; 3) o modus operandi do grupo; 4) a continuidade delitiva e 5) a lesividade da fraude.

Ademais, é patente que a medida cautelar convém à instrução criminal e à garantia de aplicação da lei penal, porquanto há indícios de que os investigados atuam em diversas cidades do estado, possuem acesso aos documentos que reforçam as provas da materialidade, podendo influir na investigação já que existe a real possibilidade de destruição de provas, influência de testemunhas e fuga do distrito da culpa, considerado o grande volume de recursos possivelmente movimentado pelo grupo.

Nessa linha de raciocínio, conforme bem salientado pela Ilustre Delegada de Polícia Federal a fls. 352, "... o cerceamento cautelar da liberdade de AUGUSTO DE PAIVA GODINHO FILHO e MAURÍCIO CAETANO UMEDA PELIZARI é imprescindível para o bom andamento da instrução criminal, considerando que, em liberdade, os investigados, facilmente, reiterariam a prática delitiva e agiriam diretamente na manipulação de testemunhas (segurados) - que segundo as declarações de funcionários da SANASA, são pessoas com baixo grau de instrução -, a fim de maquiagem ou esconder provas que os vinculassem aos ilícitos perpetrados. Outrossim, é possível que novas provas sejam encontradas durante a realização das buscas (caso deferidas), quer nas residências dos investigados, quer no escritório em que trabalham, bem como sejam identificados os terceiros que atuam em conjunto com AUGUSTO DE PAIVA GODINHO FILHO e MAURÍCIO CAETANO UMEDA PELIZARI e a delimitação da participação de cada um deles".

As investigações policiais apontam, pois, que o advogado AUGUSTO DE PAIVA GODINHO FILHO, em parceria com MAURÍCIO CAETANO UMEDA PELIZARI, estagiário, controlam as ações, fazendo contato com os funcionários da SANASA, oferecendo-lhes os serviços do escritório e providenciando a documentação necessária para a consecução da fraude.

(...)

MAURÍCIO CAETANO UMEDA PELIZARI trabalha no escritório de AUGUSTO DE PAIVA GODINHO FILHO. Segundo pesquisas efetuadas pelo Ministério Público Federal, sua inscrição de estagiário está inativa e não consta inscrição definitiva como advogado (fls. 362/364). Atua possivelmente dividindo a responsabilidade quanto ao controle das ações criminosas, posto que figura como procurador em 102 pedidos de benefícios junto ao INSS.

(...)

Existindo, portanto, fundados indícios de que os investigados abaixo relacionados tenham participação nos fatos delituosos e, pelos motivos já declinados acima, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA com fundamento no artigo 312 do Código Penal, das seguintes pessoas:

a) (...)

b) MAURÍCIO CAETANO UMEDA PELIZARI (...) (fls. 33/47)

Anoto que a prisão preventiva do paciente se verificou apenas em 28.08.13, quando Maurício Caetano Umeda Pelizari se apresentou à Delegacia da Polícia Federal de Campinas (SP) (fls.141/158).

Os pedidos de revogação da prisão preventiva restaram indeferidos pelo Juízo *a quo*, restando consignada a persistência dos motivos que ensejaram a decretação da custódia cautelar e a ocultação do paciente (fls. 68/72 e 163).

Com efeito, estão presentes os pressupostos legais necessários à segregação cautelar do paciente, nos termos dos artigos 312 e 313 do Código de Processo Penal, para fins de garantia da ordem pública, da instrução criminal e aplicação da lei penal.

Há provas da existência do crime e indícios suficientes da autoria delitiva, conforme se verifica na denúncia de fls. 77/116.

Observada a extensão e a lesividade da fraude, a pluralidade de agentes, a continuidade delitiva e o efetivo risco de fuga do paciente, que, conforme destacado pelo Juízo de 1º grau, permaneceu escondido, apresentando-se apenas dois meses depois da deflagração da operação policial, resta evidenciada a necessidade de segregação cautelar para garantia da ordem pública, da instrução criminal e de aplicação da lei penal.

Não há que se falar em impossibilidade da prisão cautelar em virtude de provável regime prisional em eventual e futura condenação. O delito de estelionato previdenciário tem pena máxima superior a 5 (cinco) anos, atendendo, pois, o requisito previsto no inciso I do art. 313 do Código de Processo Penal, que dispõe sobre a possibilidade de decretação da prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com pena máxima superior a 4 (quatro) anos.

Ressalte-se que eventual comprovação de primariedade, bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita não se mostra hábil a afastar a prisão cautelar quando preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000567-22.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.000567-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE ROBERTO FAVERO RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : MS007610 ALCINDO CARDOSO DO VALLE JUNIOR e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : KATIANE BENITEZ DE SOUZA
No. ORIG. : 00005672220124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

Defiro o pedido de fl. 383 para que, dentro do prazo legal, a Defesa do apelante **José Roberto Fávero Ribeiro** apresente as razões recursais perante esse E. Tribunal Regional Federal.

Intime-se, após, à contrarrazões em primeiro grau de jurisdição.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013359-93.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.013359-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOAO ALVES DE OLIVEIRA reu preso

ADVOGADO : SP229554 JUVENAL EVARISTO CORREIA JUNIOR e outro
APELANTE : JHONATAN RODRIGO VILHENA reu preso
: SERGIO MANOEL GOMES reu preso
ADVOGADO : MT006610 WESLEY ROBERT DE AMORIM e outro
APELANTE : GILBERTO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MT004903 JATABAIRU FRANCISCO NUNES e outro
: GO003783 RAIMUNDO LISBOA PEREIRA
APELANTE : SEBASTIAO MOREIRA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : GO003783 RAIMUNDO LISBOA PEREIRA e outro
CODINOME : CESAR ALVES SILVA
APELANTE : EDENILSON MOREIRA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : GO003783 RAIMUNDO LISBOA PEREIRA e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : EDESIO RIBEIRO NETO (desmembramento)
No. ORIG. : 00133599320114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de fl. 1630 para que, dentro do prazo legal, a Defesa do apelante **João Alves de Oliveira** apresente as razões recursais perante esse E. Tribunal Regional Federal.

Com a juntada, às contrarrazões em primeiro grau de jurisdição.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003057-20.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.003057-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ANHEMBI DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP050711 PAULO CELSO ANTONIO SAHYEG
APELADO : MARCOS CUNHA MACEDO
ADVOGADO : SP095961 CELIA MARGARETE PEREIRA e outro
APELADO : MARGARETH DALLA ROVERE
ADVOGADO : SP086020 LUIZ CARLOS DE S E CASTRO VALSECCHI e outro
APELADO : JORGE CORREA DUARTE
ADVOGADO : SP130488 EDSON FELIPE DOS SANTOS e outro
APELADO : RUBERLEY JOSE TRIGIOTTI
ADVOGADO : SP086020 LUIZ CARLOS DE S E CASTRO VALSECCHI e outro
APELADO : ISMAEL FOGAZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP130488 EDSON FELIPE DOS SANTOS e outro
CODINOME : ISMAEL FOGACA DE OLIVEIRA
APELADO : RICARDO WAGNER DA CUNHA CASTRO
ADVOGADO : SP130488 EDSON FELIPE DOS SANTOS e outro
APELADO : ANA CLAUDIA BASILI
ADVOGADO : SP086020 LUIZ CARLOS DE S E CASTRO VALSECCHI e outro
APELADO : SUZI VERGINIA DE FATIMA PICHIRILI
ADVOGADO : SP107633 MAURO ROSNER e outro

APELADO : ISABEL RIVACCINI
ADVOGADO : SP086020 LUIZ CARLOS DE S E CASTRO VALSECCHI e outro
CODINOME : ISABEL RAVACCINI MARTINS
: ISABEL RAVACCINI
APELADO : NELSON ESTIGARRIBIA
ADVOGADO : SP095961 CELIA MARGARETE PEREIRA e outro
APELADO : AGENOR DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : SP086020 LUIZ CARLOS DE S E CASTRO VALSECCHI e outro
CO-REU : MARIA DE LOURDES DE MELO MENDONCA
: MEIRE YOCHIKO YAMADA
PARTE AUTORA : Justica Publica

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela empresa **Anhemi Distribuidora de Veículos Ltda.**, na qualidade de assistente do Ministério Público Federal, contra a r. sentença de fls. 2816/2829, proferida pela MM. Juíza da 1ª Vara Federal Criminal, do Júri e das Execuções Penais da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, que desconsiderou como infração penal, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, os fatos narrados na inicial acusatória, relativos aos crimes tipificados nos arts. 288 e 342 do Código Penal, e que teriam sido praticados pelos réus **Marcos Cunha Macedo, Margareth Dalla Rovere, Jorge Correa Duarte, Ruberley José Trigotti, Ismael Fogaça de Oliveira, Ricardo Wagner da Cunha Castro, Ana Claudia Basili, Suzi Virginia de Fátima Pichirili, Isabel Rivaccini, Nelson Estigarribia e Agenor de Souza Silva.**

Em relação às corrês **Maria de Lurdes de Melo Mendonça e Meire Yoshiko Yamada**, foi determinada a suspensão do feito (fls. 1119/1123).

Em razões de fls. 2890/2912, a apelante requer, em síntese, o acolhimento das preliminares argüidas, para o fim de ser convertido o julgamento em diligência, para o fim de serem ouvidos outros funcionários da empresa para comprovar o alegado nos autos ou, se assim não for o entendimento, que seja acolhida a nulidade suscitada de ausência de motivação, consoante o determinado pelo inciso IX do art. 93 da Constituição Federal.

Contrarrazões das defesas de **Ruberley José Trigotti, Margareth Dalla Rovere, Ana Cláudia Basili, Isabel Rivaccini, Agenor de Souza Silva** (fls. 2925/2928), **Suzi Virginia de Fátima Pichirilli** (fls. 2930/2936), **Ismael Fogaça de Oliveira, Jorge Correia Duarte, Ricardo Wagner da Cunha Castro** (fls. 2937/2938), **Nelso Etigarribia e Marcos Cunha Macedo** (fls. 2943/2945), pelo improvimento do recurso.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 2957/2966, opinou pelo improvimento da apelação, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença a quo.

Em manifestação ao despacho de fl. 2976, o Ministério Público Federal se manifestou pelo reconhecimento da extinção da pretensão punitiva em relação aos apelados.

É o relatório.

Passo a decidir.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade dos apelados com fundamento no art. 107, IV do Código Penal.

A pena máxima abstratamente cominada aos crimes previstos nos arts. 288 e 342 do Código Penal é de 3 (três) anos, verificando-se, portanto, um prazo prescricional de 8 (oito) anos para ambos, de acordo com o inciso IV do art. 109 do Código Penal. Ressalta-se que no concurso de crimes cada infração penal tem seu prazo prescricional considerado isoladamente, em acordo com o disposto no art. 119 do Código Penal.

Com efeito, considerando que o último marco interruptivo do prazo prescricional ocorreu com o recebimento da denúncia em 27/08/2003, destacando-se que a sentença absolutória (fls. 2816/2829) não se configura como um marco interruptivo, tem-se que o prazo de oito anos estabelecido já se exauriu, pelo que é de ser extinta a

punibilidade pela ocorrência da prescrição.

Destaca-se novamente que em relação às corrés Maria de Lourdes de Melo Mendonça e Meire Yoshiko Yamada, foi determinada a suspensão do feito (fls. 1119/1123), não se estendendo a elas a prescrição a ser decretada em favor dos apelados.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a pretensão punitiva estatal, prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25246/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0303062-56.1995.4.03.6102/SP

1999.03.99.066246-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SOCIEDADE INTERCONTINENTAL DE COMPRESSORES HERMETICOS
: SICOM LTDA
ADVOGADO : SP083133 VALDECIR RUBENS CUQUI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e
: outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 95.03.03062-5 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos,

Chamo o feito à ordem para tornar sem efeito o despacho proferido, por lapso, à fl. 220.

Fls. 189/201 - Da análise dos referidos documentos entendo não estar comprovada a alteração da denominação social da Autora, pelo que determino à referida peticionária que, comprove-a, no prazo de 05 (cinco) dias.

Por fim, proceda a Subsecretaria da 6ª Turma a retificação da autuação, a fim de que a intimações sejam realizadas exclusivamente em nome do subscritor de fl. 189.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
GISELLE DE AMARO E FRANÇA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001319-62.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.001319-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : INDUSTRIAS J B DUARTE S/A
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
: SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP019590A ORLANDO LOURENCO NOGUEIRA FILHO e outro

DESPACHO

Fls. 66/67: tendo em vista que a remessa do feito para intimação da União ocorreu após o decurso de prazo para manifestação da apelante, bem como o certificado à fl. 70, indefiro o pedido.
Certifique a Subsecretaria eventual decurso de prazo para interposição de recurso em face da decisão de fls. 61/63, e, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002379-69.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.057486-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : SP113345 DULCE SOARES PONTES LIMA
: SP134620 ANTONIO CARLOS VICENTIN FOLTRAN
: SP237514 EWERTON JOSÉ DELIBERALI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACCHI DELLORE
: SP241798 KATIA APARECIDA MANGONE
No. ORIG. : 93.00.02379-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, intimem-se, pela imprensa oficial, os subscritores da petição de fls. 240/251, a fim de que informem a nomeação de eventual inventariante.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004812-35.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.004812-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MOISES PALHANO NOGUEIRA
ADVOGADO : MS005133 ANDRE LUIZ MALUF DE ARAUJO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MS003659B ANA LUIZA LAZZARINI LEMOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença (fls. 144/148) que **denegou a segurança** impetrada com o escopo de reconhecer o direito do impetrante de ser empossado imediatamente no cargo de "Carteiro I" em virtude do concurso público por ele prestado. O MM. Juiz "a quo" fundamentou sua sentença no entendimento de que "*O Edital tem natureza prescritiva fundamental para a procedência do concurso, sendo imprescindível atender-se às determinações ali contidas, sobretudo às avaliações de caráter eliminatório, que são exigências admissionais inescusáveis. No caso, após perícia médica realizada no impetrante, este foi considerado inapto para as funções do cargo a que concorreu, sendo que, nessa situação, a autoridade administrativa não poderia desconsiderar a prova técnica e, por extensão, o edital do certame.*"

Irresignada apelou o impetrante, arguindo, que não poderia ser impedido de tomar posse no cargo em questão apenas pelo fato de o laudo médico oficial atestar sua suposta inaptidão para o exercício da profissão. Além disso, o impetrante teria apresentado dois laudos particulares que dispunham de maneira diversa da oficial (fls. 153/161). Não foram apresentadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 186/189).

DECIDO.

Inicialmente, verifico que o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal (STF, MS 25936 ED/DF, Rel. Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009; STF, AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 19.6.2012; STJ, EDcl no AgRg no AREsp 308.366/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013). Vejamos:

"(...) Adentrando o mérito, inexistente direito líquido e certo a ser amparado por esta via mandamental.

O edital tem natureza prescritiva fundamental para a procedência do concurso, sendo imprescindível atender-se às determinações ali contidas, sobretudo às avaliações de caráter eliminatório, que são exigências admissionais inescusáveis. No caso, após perícia médica realizada no impetrante, este foi considerado inapto para as funções do cargo a que concorreu, sendo que, nessa situação a autoridade administrativa não poderia desconsiderar a prova técnica e, por extensão, o edital do certame. Por conseguinte, restou comprovado que o *modus operandi* da autoridade não constitui mero ato discricionário, no caso, praticado *contra legem*, mas sim que se deu em cumprimento aos itens preceituados no edital em questão, do que não há ilegalidade a ser sanada."

Em acréscimo às razões acima transcritas, colaciono o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. PMMG. EXAME MÉDICO PREVISTO NO EDITAL E NA LEI N. 5.301/69. CANDIDATA PORTADORA DE PATOLOGIA CARDÍACA REPROVAÇÃO DO CERTAME. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO EVIDENCIADA.

1. Caso em que a recorrente alega violação ao art. 535, II, do CPC, ao argumento de que a Corte a quo não se manifestou sobre possíveis irregularidades na aplicação do exame médico que a excluiu do certame.

2. Afasta-se a violação do art. 535, II, do CPC, porquanto a Corte a quo, de maneira clara e fundamentada, decidiu pela legalidade da aplicação do exame médico, ao argumento de que o exame realizado, o qual considerou a ora agravante inepta para o serviço militar, ante a constatação de existência da patologia cardíaca, encontra respaldo legal no art. 5º, I, 5 da Lei 5.301/69 e no item 4.1.2.1, do Edital.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1311630/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 25/02/2011)

Frise-se, ainda, que conforme consignado pelo Ministério Público Federal em seu parecer "(...) *além da presunção de legitimidade do laudo apresentado pela Administração, importa observar que o impetrante não comprovou, através dos exames particulares anexados aos autos (fls. 43 e 46/47), que possuía aptidão específica para o exercício do cargo de Carteiro, apenas que possuía aptidão para o exercício de trabalho em condições normais. (fl. 175).*

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação**, em face de sua manifesta improcedência.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010567-94.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010567-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FERNANDO MITSUO HISANO
ADVOGADO : SP198118 ANDRÉIA MARIA NANCLARES e outro
APELADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SÃO PAULO
: COMISSAO DE RESIDENCIA MEDICA DA IRMANDADE DA SANTA CASA
: DE MISERICORDIA DE SAO PAULO COREME SC

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença (fls. 142/144) que **denegou a segurança** impetrada com o escopo de garantir a reintegração do impetrante nos quadros da Residência Médica da Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo. Fundamentou-se a sentença na ausência de direito líquido e certo demonstrado de plano, tendo em vista que o impetrante alega que o baixo desempenho acadêmico se deu em face do seu acometimento por doença psiquiátrica - "fobia social", ocasião em que passou a fazer uso de medicamentos que prejudicaram o seu rendimento.

Irresignada, apelou a impetrante, arguindo, *preliminarmente*, a nulidade da r. sentença, em face da ausência de fundamentação, *no mérito*, pugnou pela reforma da r. sentença, tendo em vista que o direito líquido e certo restou amplamente comprovado nos autos. Aduziu, ainda, que a autoridade impetrada não demonstrou o acerto dos critérios adotados para justificar exclusão do impetrante dos quadros da Residência Médica (fls. 151/174).

Não foram apresentadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 186/189).

DECIDO.

Inicialmente, observo que o acurado exame da r. sentença demonstra ser ela clara, precisa e concisa, contendo-se nos exatos limites da lide proposta, obedecendo aos critérios impostos pelo artigo 458 do Código de Processo Civil, pelo que não merece prosperar a preliminar de nulidade da r. sentença por ausência de motivação.

O presente mandado de segurança foi impetrado objetivando garantir a reintegração do impetrante nos quadros da

Residência Médica da Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo.
A sentença deve ser mantida, pois **ausente a comprovação de plano do direito invocado**.
O artigo 1º da Lei nº 12.016/2009 prevê:

"Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça. "

Na via estreita do mandado de segurança é exigida a demonstração, de plano, do direito líquido e certo tido como violado e não comporta fase instrutória.

Não há previsão legal para que ocorra intimação das partes para indicação das provas que pretendam produzir, em razão da natureza célere do remédio constitucional. Assim, a inicial, obrigatoriamente, deve vir acompanhada de conjunto probatório apto a demonstrar "ictu oculi" os fatos alegados.

Na singularidade do caso, o impetrante não se desincumbiu desse ônus, pois se limitou a afirmar que o baixo desempenho acadêmico se deu em face do seu acometimento por doença psiquiátrica - "fobia social", ocasião em que passou a fazer uso de medicamentos que prejudicaram o seu rendimento.

Da maneira como apresentada a impetração, não restaram minimamente demonstrados os elementos fáticos que sustentam o pedido, não sendo admitida a juntada extemporânea de documento que deveria ter instruído os autos desde o seu início, ou, ainda, a realização de prova pericial, a qual seria indispensável no caso em tela, em face da legislação aplicável ao caso sob análise.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por José Roberto Aguado Quirosa, contra ato do Governador do Estado que, considerando o resultado do Processo Administrativo Disciplinar 532190/2009-SEFAZ, demitiu o agravante do cargo de Agente Tributário Estadual.

2. O Mandado de Segurança detém entre seus requisitos a demonstração inequívoca de direito líquido e certo pela parte impetrante, por meio da chamada prova pré-constituída, inexistindo espaço para dilação probatória na célere via do mandamus.

3. O Tribunal de origem, com base na situação fática do caso, extinguiu o Mandado de Segurança, sem resolução de mérito, por reconhecer que houve litispendência. Desse modo, para avaliar a razoabilidade das alegações, é necessário dilação probatória, o que é impróprio na via estreita do writ.

4. Em Mandado de Segurança, no qual se exige prova pré-constituída do direito alegado, inviável juntada posterior de documentos a comprová-lo.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no RMS

35.812/MT, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/06/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CANCELAMENTO DE DÉBITO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

O pedido direto da Impetrante é o cancelamento de aviso de cobrança, pleito este que implica no reconhecimento de que a compensação por ela perpetrada foi efetuada de forma irretocável, aferição esta que demandaria dilação probatória, incompatível com o rito do mandado de segurança.

No caso, não há como aferir, tão somente com os documentos acostados, que a agravante detém direito líquido e certo ao cancelamento dos débitos objeto desta ação, sobretudo pelo fato de que o crédito que a agravante alega ser detentora está sendo confrontado pela União Federal.

O fato da ação Rescisória ajuizada pela União Federal para desconstituir a decisão que reconheceu à agravante a compensação do crédito prêmio do IPI ter sido extinta sem resolução de mérito, somente reforça a tese de que o crédito postulado pela impetrante é controverso, demandando, pois, dilação probatória.

Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0009588-35.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 17/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2013)

No mais, ênfase que ao Poder Judiciário cabe o controle do ato administrativo apenas e tão-somente no que concerne aos aspectos da legalidade, não podendo interferir nas razões administrativas de decidir quando pautadas

pela estrita legalidade e o ato esteja revestido de todos os pressupostos de validade, como é o caso dos autos, em que a decisão contrastada não se mostra ilegal ou abusiva, verificando-se que se encontra bem fundamentada e motivada.

Destarte, ante a ausência de demonstração mínima de direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental, deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação**, em face de sua manifesta improcedência.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021452-65.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021452-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ANA LUCIA TINOCO CABRAL
ADVOGADO : SP257895 FRANCISCO DE GODOY BUENO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00214526520094036100 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 156/157 - Indefiro pelos mesmos fundamentos da decisão de fls. 153.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-92.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.000364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ANA LUCIA TINOCO CABRAL
ADVOGADO : SP257895 FRANCISCO DE GODOY BUENO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Uniao Federal
No. ORIG. : 00003649220104036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Fls. 133/134 - Indefiro pelos mesmos fundamentos da decisão de fls. 130.

Intime-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023924-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023924-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ZULEICA NUNES REGO FREITAS
ADVOGADO : SP196088 OMAR ALAEDIN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00010533820114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Zuleica Nunes Rego Freitas em face da decisão proferida pela 1ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, em ação ordinária, determinou à autora que demonstrasse a titularidade da conta de caderneta de poupança no período em que pretende a aplicação de correção monetária.

Em consulta ao sistema processual da Justiça Federal de Primeiro Grau da 3ª Região, verifiquei que houve prolação de sentença julgando improcedente o pedido inicial, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, em razão da perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025086-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SANATORIO SAO JOAO LTDA
ADVOGADO : PR014989 SANDRA A LOPES BARBON LEWIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00099182020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. dos autos originários (fls. 57/58 destes autos), que deixou de receber o recurso de apelação interposto em sede de embargos à execução fiscal.

Do exame dos autos verifico que não estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, devido a:

a) Instrução deficiente:

a.1) ausência de peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber:

- cópia da procuração outorgada aos patronos da agravante;
- cópia da decisão agravada que deixou de receber o recurso de apelação da agravante;

A respeito do tema, anotam **THEOTÔNIO NEGRÃO** e **JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA**, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Editora Saraiva, 40ª edição, p.p. 704/705, notas 1a e 6 ao artigo 525, do CPC :

Art. 525 : 1a . A juntada das peças obrigatórias do agravo é atribuição do agravante (mesmo no caso de beneficiário da justiça gratuita, cf. art. 544, nota 11). Não se admite a apresentação das peças obrigatórias à instrução do agravo após a protocolização deste, ressalvada a hipótese de justo impedimento (JTJ 202/248).
Art. 525 : 6. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).
A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ-Corte Especial, ED no Resp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formalização do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido : RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ-Corte Especial, ED no Resp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05, p. 157).

Em face do exposto, por não reunir os requisitos de admissibilidade apontados, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25247/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022532-40.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022532-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LATEXIA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP039325 LUIZ VICENTE DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LATEXIA BRASIL LTDA. contra a UNIÃO FEDERAL

(FAZENDA NACIONAL), objetivando a **expedição da certidão de regularidade fiscal**.

Sustentou a impetrante que necessita apresentar a CND ou a CPEN para viabilizar sua participação em licitações públicas, a qual foi negada em razão da existência de débitos perante a Secretaria da Fazenda Nacional, discriminados no relatório de "informações de apoio para emissão de certidão" (fls. 40/44). Aduziu que referidos débitos foram regularmente quitados através de pagamento pelo sistema SISPAG e compensação tributária, constando todavia como "ativos" em virtude de erro no preenchimento das guias (ora do CNPJ, ora da razão social da filial, ao invés da matriz), cuja retificação foi protocolada perante a autoridade impetrada.

O pedido liminar foi deferido para determinar a expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, condicionado ao depósito judicial do débito de IRRF, relacionado como nº 4 no documento de fls. 40/44. Com relação aos demais débitos, consignou o MM. Juiz *a quo* que foram devidamente quitados conforme guias DARF acostadas aos autos, ocorrendo no entanto erros no preenchimento das guias, os quais foram objeto de REDARF protocolizada junto à Receita Federal (fls. 140/141).

Consta dos autos comprovante de depósito judicial (fls. 144/146).

Informações prestadas pela autoridade impetrada às fls. 149/158.

Em 19/06/2006 o MM. Juiz da 25ª Vara de São Paulo proferiu sentença concedendo a segurança para reconhecer à impetrante o direito à expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, porquanto os valores dos débitos relacionados de 01 a 03 e de 05 a 18 no relatório de restrições (fls. 40/44) conferem com os valores pagos pelas guias DARF colacionadas às fls. 48/50 e 113/134; e com relação ao débito nº 04, a exigibilidade encontra-se suspensa por depósito judicial (art. 151, II, do CTN) (fls. 177/179).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação aduzindo óbice à expedição da certidão de regularidade fiscal, ante a existência de duas inscrições na dívida ativa, devidas pela impetrante, sob a rubrica "ativa a ser cobrada" (fls. 191/201).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 206).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação e da remessa oficial, uma vez que as inscrições mencionadas pela União são supervenientes à impetração do *mandamus* (fls. 209/212).

Decido.

A apelada impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, que lhe foi negada em razão da existência de débitos perante a Secretaria da Fazenda Nacional.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dívida razoável* que (a) não era devedora da Fazenda Nacional ou que sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

No caso dos autos a própria autoridade impetrada, ao prestar informações (fls. 149/158), reconhece que a existência de débitos devidos pela impetrante provavelmente deve-se a *incorrecções cometidas pelo contribuinte* no preenchimento das declarações ou guias de recolhimento e que devem ser objeto de regularização na forma prevista na Instrução Normativa SRF 255/2002, cuja apreciação, no entanto, fica sujeita à ordem cronológica de recebimento.

Especificamente em relação ao débito de IRRF (nº 4 - fl. 42), a exigibilidade encontra-se suspensa por força de depósito judicial efetivado nos termos do art. 151, II, do CTN (fls. 146).

A esse respeito, conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a existência de incorreção no preenchimento da guia de recolhimento ou a falta de cumprimento de obrigação acessória, como a não apresentação de DIRF, ou mesmo, erro no seu preenchimento, não constitui óbice à expedição de certidão negativa de débitos, notadamente *in casu* considerando-se que houve pedido de retificação perante a autoridade impetrada. Confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CPC, ART. 535 - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - GFIP - INCORREÇÃO NOS DADOS FORNECIDOS - OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA - CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO CONSTITUÍDO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO - PRECEDENTES.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem analisa, ainda que implicitamente, a tese objeto dos dispositivos legais apontados pela parte.

2. A jurisprudência do STJ pacificou o entendimento de que, por si só, a mera divergência nas informações prestadas pelo contribuinte na Guia de Recolhimento ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à

Previdência Social não pode ser invocada como óbice à expedição de Certidão Negativa de Débito, quando ausente lançamento de ofício e, assim, o crédito tributário não restou constituído.

3. Recurso especial não provido.

(REsp. 911628/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 16/09/2008, DJ 21/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CPC, ARTS. 458, II, E 535, II - VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS E REGIMENTAIS - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (ENTREGA DA DCTF) - NECESSIDADE DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO PELO FISCO.

1. Não ocorre negativa ou deficiência na prestação jurisdicional se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide, devolvidas na apelação.

2. É inadmissível o recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, se a parte recorrente não observa as exigências dos arts. 255 do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC, no que se refere à alegada divergência jurisprudencial.

3. Descumprida a obrigação acessória de entregar a DCTF no prazo legal, surge para o fisco o dever de lançamento de ofício, na forma do art. 149, II, do CTN. Não adotada tal providência, não se pode falar em crédito tributário constituído e, por conseqüência, em impossibilidade de expedição da CND. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, Resp. 1008354, j. 03.03.09, DJE 02.04.09)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO. DIREITO A CND.

1. O STJ firmou a orientação no sentido de que se o lançamento se efetivar pela DCTF, GIA ou documento equivalente constituirá diretamente o crédito tributário. Precedentes.

2. "A mera alegação de descumprimento de obrigação acessória, consistente na entrega de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), não legitima, por si só, a recusa do fornecimento de certidão de regularidade fiscal (Certidão Negativa de Débitos - CND), uma vez necessário que o fato jurídico tributário seja vertido em linguagem jurídica competente (vale dizer, auto de infração jurisdicionando o inadimplemento do dever instrumental, constituindo o contribuinte em mora com o Fisco), apta a produzir efeitos obstativos do deferimento de prova de inexistência de débito tributário"(REsp 671.219/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 30.06.08).

3. No caso dos autos, no entanto, não houve apresentação da DCTF e constituição do crédito tributário. Caberia ao Fisco, nesse caso, promover o lançamento de ofício, ante a omissão do contribuinte, nos termos do art. 149, II, do CTN. Assim, se não constituído devidamente o crédito, legítimo o direito à certidão negativa de débito. 4. Recurso especial provido.

(2ª Turma, Min. Rel. Castro Meira, Resp. 831975, j. 07.10.08, DJE 05.11.08)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal, colaciono os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 205 DO CTN. AUSÊNCIA DE ENTREGA DE DIRF. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE ÓBICE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO.

1. Afastada a preliminar de falta de interesse, uma vez que quando da propositura da ação a autora detinha interesse no cancelamento da pendência concernente à ausência de declaração da Dirf, bem como na expedição de CND para a participação em licitação.

2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de 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.

3. Correto o r. Juízo a quo ao conceder a ordem, por entender ser ilegítima a recusa na expedição da certidão requerida. Conforme jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a falta de cumprimento de obrigação acessória, como a não apresentação de DIRF, ou mesmo, erro no seu preenchimento, não constituem óbice à expedição de certidão negativa de débitos. Precedentes.

4. Ademais, conforme ofício redigido pelo Delegado da Receita Federal em Osasco, a pendência apontada pela Autora, concernente à ausência de declaração de Dirf no CNPJ 04.251.265/0001-13 (2004), não mais subsiste nos sistemas desta SRF. (fls. 173/175).

5. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

6. Conforme documentação acostada aos autos, a autora diligenciou no sentido de protocolar pedido de retificação de Darf - REDARF, em 21/06/2006 e, em não obtendo resposta em tempo hábil para a participação na licitação, houve por bem ajuizar a presente ação, em 06/07/2006.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(AC 2006.61.00.014687-3, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04/08/2011, DJ 12/08/2012)

TRIBUTÁRIO - CND - RETIFICAÇÃO DE ERRO NO PREENCHIMENTO DE DCTF - DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR DEVIDO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

2. Retificação de erro no preenchimento de DCTF.

3. A existência de depósito realizado em ações judiciais assegura a suspensão da exigibilidade do crédito tributário inserindo-se na hipótese prevista no inciso II do artigo 151 e, conseqüentemente, no artigo 206 do CTN.

4. Possibilidade de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa.

(REOMS 2004.61.00.020973-4, Rel. Juiz Convocado Miguel di Pierro, Sexta Turma, j. 26/02/2009, DJ 30/04/2009)

Mas não é só isso.

Deve ser levado em conta o fluir inexorável do tempo, a indicar que está consolidada a situação em face da concessão da segurança desde 2004, sendo inconveniente qualquer juízo que busque alterar uma situação que já exauriu suas conseqüências.

A apelada impetrou mandado de segurança em 13/08/2004; a medida liminar foi deferida (fls. 140/141), e posteriormente foi confirmada pela sentença concessiva da segurança (fls. 177/179); a certidão de regularidade fiscal foi emitida em **20/08/2004**, com validade até **21/02/2005**, consoante se extrai das informações prestadas pela autoridade impetrada (fls. 149/158) e pelo documento acostado às fls. 159/163.

São passados mais de *oito anos* (!!!) desde que a validade da certidão se esvaiu.

Não há bom senso em mudar coisa alguma.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, enfrentando recursos semelhantes, deu a lume aresto do seguinte teor (destaquei):

"AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE CND. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA. RECURSO ESPECIAL INVIÁVEL.

1. Decisão amparada na jurisprudência pacífica da Corte não enseja provimento a agravo regimental.

2. **Inadmissível recurso especial incapaz de reverter situação consolidada pelo decurso do tempo, sendo inócua discussão sobre o fornecimento da certidão nos termos dos arts. 205 e 206 do CTN.**

3. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 211.557/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11/09/2000, p. 241)

Colaciono julgados desta Corte ao decidir a questão posta nos autos:

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRAÇÃO PARA COMPELIR O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL A EXPEDIR CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITO - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELA DECISÃO JUDICIAL - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. Em face do decurso do tempo, não há como ser revertida situação já consolidada por força de decisão judicial, mesmo porque, com a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débito pela autarquia previdenciária, não há como ser essa situação jurídica desconstituída sem grandes transtornos até para terceiros.

2. Remessa oficial improvida.

(REOMS 98030043056, DES. FED. REL. JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/04/2008) ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS ESCOLARES. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.870/99. PROVIMENTO LIMINAR. SITUAÇÃO CONSOLIDADA.

I - Nos termos do art. 6º, da Lei n. 9.870/99, é vedada a aplicação de penalidades pedagógicas, entre as quais se inclui a não expedição ou retenção de documentos escolares, exclusivamente em razão de inadimplência do aluno.

II - No caso em tela, a expedição dos documentos e certidões foi efetuada por força de liminar concedida, estando a situação consolidada, em face do tempo decorrido até este julgamento, ensejador da satisfatividade da medida, devendo ser mantida a sentença, em prol da segurança jurídica. III - Remessa oficial improvida.

(REOMS 200561050051208, DES. FED. REL. REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 21/07/2008)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE CND. LIMINAR SATISFATIVA CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.

O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

Concedida liminar para expedição de CND , o seu caráter satisfativo e a temporalidade dos efeitos dessa certidão, a caracterizar situação fática consolidada pelo transcurso do tempo, recomendam a manutenção, para resguardo da segurança jurídica dos atos praticados tão somente sob sua égide, limitados os efeitos do acórdão, todavia, aos realizados até a publicação desse acórdão, destituídos de efeitos a partir de então.

Embargos de declaração providos, sem efeitos infringentes.

(REOMS 0016723-35.2005.4.03.6100, Rel. Juiz Convocado Venilto Nunes, Quarta Turma, j. 08/03/2012, DJ 15/03/2012)

Por fim, anoto que as inscrições de débito em dívida ativa, levantadas pela União, apelante, não poderiam sequer ter sido consideradas em desfavor da impetrante na ocasião em que foi deferida a expedição da certidão, porquanto são **posteriores** à impetração (datam ambas de 21/07/2006 - fl. 202).

Por conseguinte, a manutenção da sentença pelos seus próprios fundamentos é de rigor.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0056807-60.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.056807-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RÉ : CELSO AURELIO TAVARES
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
PARTE RÉ : NEW STEEL FUNILARIA PINTURA E COM/ LTDA e outro
: ALVARO JULIO SANDRE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00568076020044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 269, IV, CPC, por verificar a ocorrência de prescrição, condenando-a em R\$300,00, a título de honorários advocatícios.

A União deixou de recorrer expressamente a teor de fls. 136, verso.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Segundo entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, deverá ser aferido o cabimento da remessa oficial no momento da prolação da sentença, em atenção ao princípio *tempus regit actum*. Cinge-se sua apreciação aos processos de conhecimento, excluídos os de execução, porquanto o art. 475 do CPC limitou-a à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa. Referida questão foi sedimentada por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência 251.841/SP, cuja ementa passo a transcrever:

PROCESSUAL CIVIL. FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS. REEXAME NECESSÁRIO. INAPLICABILIDADE.

1. O CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II). Não há, pois, que estendê-lo aos demais casos.

2. Precedentes. (Eresp 241959, Corte Especial, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 18.08.2003).

3. Embargos de divergência não conhecidos.

(EREsp 251841/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/03/2004, DJ 03/05/2004, p. 85)

Consolidada, outrossim, esta tese na E. Sexta Turma deste Tribunal, merecem ser citados os seguintes acórdãos, *in verbis*:

CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO (ART. 475 DO CPC). NÃO CONHECIMENTO. ALEGAÇÃO DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. SEGUIDAS INTIMAÇÕES PARA MANIFESTAÇÃO FAZENDÁRIA. SUCESSIVOS PEDIDOS DE CONCESSÃO DE PRAZO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DÉBITO ABALADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQÜENTE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º-D DA LEI N.º 9.494/97. 1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. (...)8. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida. (TRF3, APELREE 1266500, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 06/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. I - A sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o duplo grau de jurisdição obrigatório aplica-se tão somente ao processo de conhecimento. Outrossim, o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil refere-se à sentença de procedência dos embargos, os quais, no caso, não foram opostos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação improvida. (TRF3, APELREE 1528291, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 10/11/2010)

Por ser este um processo de execução fiscal, deixo de conhecer da remessa oficial.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000544-86.2006.4.03.6004/MS

2006.60.04.000544-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FRANKLIN PORCEL SOLANO
ADVOGADO : MS002083 ADELMO SALVINO DE LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença (fls. 50/57) que **denegou a segurança**, impetrada com o escopo de obter a devolução da quantia de R\$ 28.794,00 (vinte e oito mil, setecentos e noventa e quatro reais), apreendida pela fiscalização tributária.

O impetrante *Franklin Porcel Solano* alegou que reside na cidade de Arroyo Concepcion Quijarro, República da Bolívia e que foram apreendidos os valores excedentes a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) que se destinavam à compra

de mercadorias no Brasil. Sustenta a ilegalidade da apreensão, tendo em vista que foi desconsiderada a sua condição particular de residente em país estrangeiro. Sustenta que a retenção fere a previsão constitucional contida no artigo 5º, inciso XV, que assegura a todos a livre locomoção em território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer e sair com seus bens.

Liminar parcialmente deferida para determinar à autoridade impetrada que procedesse ao depósito do numerário apreendido, em conta judicial, à disposição do Juízo, no prazo de 5 (cinco) dias (fls. 26/27).

O MM. Juiz "a quo" **denegou a segurança**, ao argumento de que a apreensão está em consonância com o que dispõe a Lei nº 9.069/95, que disciplinou o limite dos valores em moeda nacional ou estrangeira que podem ser portados em espécie, para ingresso ou saída do país.

Inconformado apelou o impetrante, pugnando pela reforma da sentença, repisando todos os argumentos expendidos na inicial (fls. 64/71).

Contrarrrazões apresentadas às fls. 89/97.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 100 e verso).

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, verifico que o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Enfatizo que a condição de estrangeiro do impetrante não é causa suficiente para que este se esquive de dar cumprimento à legislação brasileira, pois de acordo com a Constituição Federal os direitos dos estrangeiros são equiparados aos dos nacionais, no entanto tais direitos devem estar em consonância com a ordem pública para que não se subverta o sistema, conferindo àqueles direitos que não são extensíveis aos brasileiros.

Compulsado os autos verifica-se que a apreensão dos valores se deu em face da inobservância do disposto no artigo 65 e parágrafos, da Lei nº 9.069/95, "in verbis":

"Art. 65. O ingresso no País e a saída do País, de moeda nacional e estrangeira serão processados exclusivamente através de transferência bancária, cabendo ao estabelecimento bancário a perfeita identificação do cliente ou do beneficiário.

§ 1º Excetua-se do disposto no caput deste artigo o porte, em espécie, dos valores:

I - quando em moeda nacional, até R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

II - quando em moeda estrangeira, o equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

III - quando comprovada a sua entrada no País ou sua saída do País, na forma prevista na regulamentação pertinente.

§ 2º O Conselho Monetário Nacional, segundo diretrizes do Presidente da República, regulamentará o disposto neste artigo, dispondo, inclusive, sobre os limites e as condições de ingresso no País e saída do País da moeda nacional.

§ 3º A não observância do contido neste artigo, além das sanções penais previstas na legislação específica, e após o devido processo legal, acarretará a perda do valor excedente dos limites referidos no § 1º deste artigo, em favor do Tesouro Nacional."

Fica evidente que a apreensão do numerário está em estrita consonância com a norma legal específica que determina a penalidade de perdimento dos valores excedentes. A regulamentação do dispositivo supra transcrito foi efetivada por meio da Resolução nº 2.524/98 do BACEN, a qual estabeleceu que, para a entrada e saída do país de montante superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), deveria ser apresentada declaração relativa aos valores em espécie à Secretaria da Receita Federal.

Verifica-se que as determinações contidas na legislação de regência não se dirigem apenas aos turistas estrangeiros e viajantes que ingressem no país temporariamente, mas a qualquer pessoa física, *sendo irrelevante tratar-se o impetrante de estrangeiro não residente no Brasil*.

Não se vislumbra na legislação que rege o ingresso e saída de divisas do país, qualquer dispositivo que excetue do limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) na hipótese de comprovação da origem lícita do numerário. A legislação é cristalina ao estabelecer a necessidade de declaração à Secretaria da Receita Federal, de ingresso ou saída de montante superior ao estipulado na norma legal, cabendo a comprovação da origem lícita do numerário àquele órgão, a fim de obter a referida declaração.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO E PERDIMENTO DE NUMERÁRIO EXCEDENTE A R\$ 10.000,00. ART. 65 DA LEI N. 9.069/95. OMISSÃO CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. ANÁLISE DO MÉRITO.

(...).

5. Com efeito, do que se extrai da legislação aplicável ao caso (art. 65 da Lei 9.069/95 e Instrução Normativa n. 619/2006), verifica-se que o legislador consignou de modo inequívoco que o ingresso e a saída do país de moeda nacional e estrangeira serão processados através de transferência bancária ou Declaração de Porte de Valores pela internet; e que (§ 3º) a não observância desta determinação acarretará, sem prejuízo das cabíveis sanções penais e após o devido processo legal, a perda do valor excedente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou ao seu equivalente em moeda estrangeira, em favor do Tesouro Nacional.

6. Assim, diferentemente do entendido pela Corte *a quo*, não se pode invocar em favor do recorrido eventual ofensa ao princípio da proporcionalidade ante a proveniência lícita dos valores, pois a pena de perdimento dos valores excedentes a dez mil reais não foi aplicada em função da licitude de sua origem, mas sim em razão da saída do país de moeda estrangeira não declarada.

7. De outra parte, como o próprio acórdão recorrido reconhece, a retenção de valores em análise foi determinada em sede de um procedimento administrativo regularmente instaurado. Assim, não havendo nos autos quaisquer elementos concretos que comprovem a existência de alguma ilegalidade ou arbitrariedade cometida pelas autoridades alfandegárias, a sua manutenção é medida que se impõe.

8. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial. (EDcl no AgRg no REsp 1139928/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010) (negritei)

Desse modo, infere-se que o perdimento do montante superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) foi aplicado em consonância com a legislação, não havendo qualquer ilegalidade ou abuso de poder por parte da autoridade impetrada.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015214-68.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.015214-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA DAS DORES OLIVEIRA SANCHES -ME
ADVOGADO : SP165727 PRISCILA MEDEIROS LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **MARIA DAS DORES OLIVEIRA SANCHES-ME**, contra ato do Sr. **GERENTE EXECUTIVO DA RECEITA FEDERAL DA UNIDADE DE SOROCABA/SP**, objetivando a suspensão do procedimento de sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, bem como confirmação no sentido de sua aceitação no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL.

Subsidiariamente, requer que a exclusão efetuada somente surta efeitos a partir de 04/09/2007, data da notificação, por estar em dia com seus tributos como contribuinte do SIMPLES.

Alega a impetrante, em síntese, que fez opção pelo SIMPLES nos termos da Lei nº 9.317/96 e por doze anos recolheu seus tributos e entregou suas declarações nos termos do SIMPLES, bem como que a Fazenda Nacional sempre se dirigiu a ela como empresa integrante do referido sistema.

Aduz que não conseguiu entregar sua declaração anual em 2004 via *internet*, pelo que se dirigiu a Receita Federal,

sendo informada que nunca fez parte do SIMPLES e que várias empresas foram excluídas erroneamente, por conta da mudança do sistema e, assim, deveria fazer uma "cartinha" solicitando sua inclusão retroativa. Assevera que diante de tal informação redigiu tal "cartinha" solicitando sua inclusão retroativa, o que gerou o processo administrativo nº 10855.0001782/2004-39.

Afirma que foi solicitado cópias das notas fiscais da empresa para verificação de sua atividade; que em 23/08/2007 foi proferida decisão no processo administrativo mencionado de que a empresa só estava incluída no SIMPLES no ano de 1997, e que a partir de 1998 estava excluída, porém pagará somente os tributos referentes aos últimos cinco anos, tendo o prazo até 13/12/2007 para entregar todas as declarações de Imposto de Renda e DCTFs como empresa normal.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 336/339). Contra essa decisão a Impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 350/365), o qual foi julgado prejudicado.

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 367/372).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da segurança (fls. 374/377).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial **concedendo parcialmente** a segurança requerida, para reconhecer que a exclusão da impetrante no SIMPLES surta efeitos somente a partir de 04 de setembro de 2007, data da notificação. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 379/389).

Assim procedeu a MMª. Juíza *a quo* por verificar que antes da edição da Lei nº 9.528/97 a empresa não se enquadrava em nenhuma das vedações do artigo 9º, tendo, portanto, sido deferido sua inclusão retroativa no regime no período de 01/01/1997 a 31/12/1997 e, todavia, com a edição da Lei nº 9.528/97, a atividade econômica da empresa passou a enquadrar o conceito de "benfeitorias agregadas ao solo e subsolo", cujo exercício vem disposto expressamente entre aquelas profissões cuja inscrição no SIMPLES é vedada. No entanto, entendeu que o FISCO ficou inerte até 2007, quando proferiu decisão deferindo parcialmente o pedido da impetrante, não podendo ser a impetrante penalizada pela inércia mantida por um longo período.

Inconformada, apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos efeitos da decisão que incluiu retroativamente a apelada no SIMPLES. Alega que o despacho decisório proferido no bojo do processo administrativo 10855.0001782/2004-39 não excluiu a apelada do SIMPLES mas apenas reconheceu parcialmente a situação jurídica que até então não tinha, qual seja, de estar incluída no SIMPLES. Sustenta que a solução encontrada pelo juízo recorrido não tem respaldo na lei do SIMPLES e outorgou benefícios fiscais nela previstos a pessoa que nunca fez parte do Programa (fls. 410/415).

Recurso respondido (fls. 427/433).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 438/441).

Decido.

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

Assiste razão ao apelante.

A sentença recorrida se encontra em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, como se vê das ementas que transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXCLUSÃO DO REGIME TRIBUTÁRIO SIMPLES. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO.

1. Esta Corte já pacificou entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.124.507/MG), na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que o ato de exclusão do regime tributário SIMPLES tem natureza declaratória, e como tal, retroage seus efeitos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n. 9.317/96, eis que é obrigação do contribuinte conhecer as situações que impedem seu ingresso e permanência nesse regime.

2. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto após e contra o entendimento adotado no recurso representativo da controvérsia, é o caso de aplicar-se a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, a qual fixo em 10% sobre o valor da causa.3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1158904/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2010, DJe 04/10/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação. Incidência da Súmula 284/STF.
3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.
4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.
5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.
6. **Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.**
7. **No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.**
8. **Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.**
9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.
(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de tribunal superior, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007924-71.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007924-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FABRICIO OLIVEIRA PEDRO
ADVOGADO : SP139625 ROBSON OLIMPIO FIALHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : RIO VERDE PREFEITURA MUNICIPAL
: BANCO SANTOS S/A massa falida
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista o pedido de desistência, publiquem-se os editais, na forma do art. 9º da L. 4.717/65.
Decorrido o prazo, certifique a Subsecretaria, e, após, tornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023879-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023879-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HERNANI HENRIQUE DE SOUZA
ADVOGADO : SP203513 JOÃO MARCOS BINHARDI e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DALMASO MARUICHI e outro
PARTE RE' : AMERICAN DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090244120064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por HERNANI HENRIQUE DE SOUZA contra r. decisão que deferiu o pedido de inclusão dos sócios indicados pela exeqüente, com base no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. A teor das informações prestadas pelo Juízo de origem (fl. 104) observo que foi determinada a exclusão do sócio HERNANI HENRIQUE DE SOUZA do polo passivo da presente execução fiscal, pelo que julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, em razão da perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.
Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024768-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024768-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PIRELLI PNEUS LTDA
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00042762420114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pirelli Pneus Ltda contra decisão da 2ª Vara de Santo André/SP que, em medida cautelar, indeferiu pedido de liminar visando à apresentação de fianças bancárias com o objetivo de que os créditos tributários objetos dos processos administrativos nº 10805.720.094/2010-13 e 10805.721.641/2011-51 não configurem óbice à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

Em consulta ao sistema processual da Justiça Federal de Primeiro Grau da 3ª Região, verifiquei que houve prolação de sentença julgando extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI c/c 295, III, todos do Código de Processo Civil, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, em razão da perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013020-86.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013020-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ARMAZEM DOS PAES E FRIOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP194558 LUIZ HENRIQUE LANAS SOARES CABRAL e outro
No. ORIG. : 00130208620114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **ARMAZÉM DOS PÃES E FRIOS LTDA - EPP**, contra ato do Sr. **DELEGADO DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO/SP**, objetivando o parcelamento dos débitos relativos ao Simples Nacional.

Cumulativamente requer autorização para proceder ao depósito judicial relativo aos valores das parcelas, decretando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários e a consequente expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Requer o parcelamento de seus débitos nos moldes da Lei nº 10.522/02. Sustenta, em síntese, que referido diploma legal prevê que os débitos de qualquer natureza para com Fazenda Nacional poderão ser parcelados e que não há vedação expressa para as empresas optantes do Simples.

A impetrante efetuou depósito judicial nos autos (fls. 62/63; 65/67; 97/98; 99/100; 104/105).

O MM. Juízo *a quo* **denegou** a segurança pretendida e julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, combinado com o artigo 285-A, ambos do Código de Processo Civil (fls. 86/87).

A impetrante opôs embargos de declaração alegando que a r. sentença é *omissa* pois a impetrante formulou pedido alternativo requerendo autorização do levantamento dos depósitos judiciais caso se confirmasse a hipótese de improcedência da ação mandamental (fls. 102/103).

A impetrante requereu desistência do *writ* e requereu o levantamento dos valores depositados judicialmente nos autos (fl. 106).

Às fls. 115 e verso a MMª. Juíza *a quo* julgou os embargos de declaração e **deferiu o levantamento dos depósitos** efetuados após o trânsito em julgado.

Apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença no que tange ao levantamento dos depósitos efetuados. Alega que o verdadeiro objetivo da impetrante no feito era obter Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e que não se pode permitir que a parte obtenha o benefício da suspensão da exigibilidade do crédito tributário e depois seja novamente beneficiada com o levantamento dos depósitos dos mesmos (fls. 119/123). Recurso respondido (fls. 125/130).

O Ministério Público Federal não se manifestou sobre o mérito (fls. 132/134).

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A r. sentença merece ser reformada.

O *mandamus* foi impetrado com o escopo de ver reconhecido o direito ao parcelamento do débito tributário.

A sentença julgou **improcedente** o pedido, denegando a segurança pleiteada e autorizou o levantamento dos depósitos judiciais.

O magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que as empresas optantes pelo regime do Simples Nacional não podem aderir ao parcelamento instituído na Lei nº 10.522/2002, **o que autoriza a conversão do depósito em renda da União.**

O E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema (destaquei):

DEPÓSITO JUDICIAL - LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE - IMPOSSIBILIDADE - CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO - SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO EM DESFAVOR DA RECORRENTE.

1. A configuração do prequestionamento pressupõe debate e decisão prévios pelo Colegiado, ou seja, emissão de juízo sobre o tema. Se o Tribunal de origem não adotou entendimento explícito a respeito do fato jurígeno veiculado nas razões recursais, inviabilizada fica a análise sobre a violação do preceito evocado pelo recorrente. 2.

O entendimento pacífico da Primeira Seção é o de que, se a ação intentada, por qualquer motivo, resultar sem êxito, deve o depósito ser convertido em renda da Fazenda Pública. Isso decorre do fato de que o depósito é simples garantia impeditiva do fisco para agilizar a cobrança judicial da dívida, em face da instauração de litígio sobre a legalidade da sua exigência. Extinto o processo sem exame do mérito contra o contribuinte, tem-se uma decisão desfavorável. O passo seguinte, após o trânsito em julgado, é o recolhimento do tributo. Agravo regimental improvido.

(ADRESP - 1102758, Relator HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2009)
PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. SIMPLES PETIÇÃO NA AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A incidência do art. 741, parágrafo único, do CPC, sob o fundamento de que o STF declarou a inconstitucionalidade de determinada exação tributária, independentemente de ser em controle difuso ou concentrado, não pode ser aduzida por simples petição, nos autos da ação declaratória de inexigibilidade do tributo com sentença de procedência transitada em julgado, sendo certo, ainda, que os embargos à execução contra a Fazenda devem ser manejados em autos apartados. 2. In casu, não foi sequer iniciada a execução de sentença a legitimar a suposta oposição simples petição com feição de embargos. Ademais, **conversão em renda do depósito efetivada após a decisão de improcedência transitada em julgada, sustenta-se em maciça jurisprudência deste Corte Superior.** 3. Recurso especial desprovido.

(RESP 200700021643, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/06/2009.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONVERSÃO EM RENDA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. A **Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que os depósitos judiciais devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública nos casos de não haver êxito na demanda.** Inclui-se nessa hipótese a extinção do feito sem julgamento do mérito (art. 267, VIII, do CPC). 2. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 200800627923, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/03/2009.)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da União Federal.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000740-96.2011.4.03.6128/SP

2011.61.28.000740-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ALAMEDA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outros
: CENTRO ATIBAENSE DE TENIS E SQUASH S/C LTDA
: EMCOPLAS IND/ E COM/ LTDA
: GIAMAR COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
: IRMAOS ROSENDE E CIA/ LTDA
: MADEIREIRA ROSENDE LTDA
: MILLION AUTOMOVEIS DE ALUGUEL LTDA
: SALV DATA SERVICOS E INFORMATICA LTDA
: VITASA COM/ IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP185221 FABIANO RODRIGUES DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00007409620114036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Fls. 1.236/1.233: tendo em vista a concessão da segurança, em sede de sentença, expeça-se, **com urgência**, ofício ao Chefe do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário - SECAT da Delegacia da Receita Federal em Jundiaí/SP, dando-lhe ciência para o imediato cumprimento da presente decisão, de modo que todos os débitos objeto do presente feito sejam consolidados no parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Anexe-se ao ofício cópias da sentença (fls. 1.143/1.147), da petição de fls. 1.236/1.233, bem como da manifestação da autoridade coatora juntada às fls. 1.220/1.225.

Tão logo realizada a providência, informe a este juízo.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009513-83.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : SP140204 ROQUE ANTONIO CARRAZZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00095138320124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 1754: postula a apelada UNIÃO FEDERAL preferência no julgamento do feito, reiterando a manifestação da Divisão de Acompanhamento Especial de fls. 1745/1748.

O presente recurso foi distribuído para a minha relatoria recentemente, em **09/09/2013**.

É notório que este relator vem dando preferência para julgar os feitos incluídos na "meta 2" (distribuídos até o ano de 2008), mas é de todos sabido que esses são em elevado número e todos merecem igual atenção.

Assim, o feito receberá a prioridade solicitada *na medida do possível* tendo em conta a existência de muitos outros recursos até *mais antigos do que o presente*, os quais foram recebidos por sucessão, sendo certo que o relator acha-se no máximo de suas energias para dar conta da demanda dos julgamentos.

Publique-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019867-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019867-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IND/ DE PAPEL E PAPELAO SAO ROBERTO S/A
ADVOGADO : SP259440 LEANDRO ALEX GOULART SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127725220134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 409/410 dos autos originários (fls. 428/429 destes autos), que deferiu a liminar em sede de mandado de segurança para determinar à *autoridade impetrada que expeça, em favor da Impetrante, certidão positiva com efeitos de negativa, desde que o único óbice seja a existência da inscrição na dívida ativa nº 80.6.98.045916-88.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que não houve a comprovação do atual valor do bem penhorado, sendo que é necessária a constatação de que tal bem ainda apresenta algum valor considerável de mercado; que a suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

A agravada não ofereceu contraminuta (fls. 440 destes autos).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O cerne da questão ora trazida cinge-se à discussão dos requisitos autorizadores da expedição da Certidão Negativa de Débitos ou da Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos.

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 vertente, correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a liminar, por entender ser ilegítima a recusa na expedição da certidão requerida.

Nos termos da documentação acostada aos autos (fls. 339/390 destes autos), verifica-se que o débito inscrito em dívida sob o nº 80 6 98 04591688 está garantido por penhora efetivada nos autos da Execução Fiscal nº 1999.61.82.022336-8.

Não assiste razão, outrossim, à União Federal quanto à alegação de insuficiência da penhora, uma vez que a mesma foi regularmente efetivada nos autos do executivo fiscal, tanto que deu ensejo à interposição dos respectivos embargos. Posterior atualização do débito discutido ensejaria, se fosse o caso, requerimento, por parte da Fazenda Nacional, naqueles autos, de eventual reforço ou substituição do bem penhorada.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado de minha relatoria :

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DÉBITO GARANTIDO POR PENHORA. EXPEDIÇÃO. RECUSA ILEGÍTIMA.

1. 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.

2. Nos termos da documentação acostada aos autos, verifica-se que o débito inscrito em dívida sob o nº 80.6.00.002079-66 está garantido por penhora efetivada nos autos da Execução Fiscal nº 0017952-88.2000.403.6105.

3. Não assiste razão à União Federal quanto à alegação de insuficiência da penhora, uma vez que a mesma foi regularmente efetivada nos autos do executivo fiscal, tanto que deu ensejo à interposição dos respectivos embargos. Posterior atualização do débito discutido ensejaria, se fosse o caso, requerimento, por parte da Fazenda Nacional, naqueles autos, de eventual reforço ou substituição do bem penhorada.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário nº 0015989-93.2010.4.03.6105/SP, Sexta Turma, re, Des, Fed, Consuelo Yoshida, D.E. 12/04/2013).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021250-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021250-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE'	: APARECIDO CARLOS SANTANA e outro
ADVOGADO	: SP227139 MARLON CARLOS MATIOLI SANTANA e outro
PARTE RE'	: EDNA MATIOLI SANTANA
ADVOGADO	: SP227139 MARLON CARLOS MATIOLI SANTANA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00013261920094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 274/274 vº dos autos originários (fls. 25/25 vº destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares argüidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas

em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, subcláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como conseqüência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 52/79 destes autos) em face de Aparecido Carlos Santana, Edna Matioli Santana, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha.

Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990). CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.

2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990).

Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.

3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.

5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.

6. *Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).*

(TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021265-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021265-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro
PARTE RE'	: JOSE RUBENS HERNANDES e outro
	: PENHA LUCINEIA FONTANA HERNANDES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00012474020094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 256/256 vº dos autos originários (fls. 25/25 vº destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas

em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 53/66 vº destes autos) em face de José Rubens Hernandez, Penha Lucinéia Fontana Hernandez, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha.

Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990). CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.

2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990). Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.

3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.

5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há

perigo de decisões conflitantes.

6. *Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).*

(TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021275-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021275-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro
PARTE RE'	: ANGELO COVIZZI NETO
ADVOGADO	: SP051515 JURANDY PESSUTO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00009235020094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 531/531 vº dos autos originários (fls. 25/25 vº destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o

prossequimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 53/66 vº destes autos) em face de Ângelo Covizzi Neto, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha. Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990). CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.

2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990).

Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.

3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.

5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.

6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).

(TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021284-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021284-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE' : NIUTALDE YAMAMOTO e outro
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO e outro
PARTE RE' : NEIDE CORSINI YAMAMOTO
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00016279720084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 552/552 vº dos autos originários (fls. 25/25 vº destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 53/79 destes autos) em face de Niutalde Yamamoto, Neide Corsini Yamamoto, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha.

Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990). CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.

2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990). Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.
 3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".
 4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.
 5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.
 6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).
- (TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021288-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021288-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE'	: LAURINDO SANTESSO e outro
ADVOGADO	: SP096814 DEONISIO JOSE LAURENTI e outro
PARTE RE'	: MARCIA REGINA ZAPATA DA SILVA SANTESSO
ADVOGADO	: SP096814 DEONISIO JOSE LAURENTI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG.	: 00017133420094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 337/337 vº dos autos originários (fls. 25/25 vº destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 52/65 vº destes autos) em face de Márcia Regina Zapata da Silva Santesso, Laurindo Santesso, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha.

Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990).

CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.

2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990).

Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.

3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.

5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.

6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).

(TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021303-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021303-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE'	: CELSO CANOVA
ADVOGADO	: SP051515 JURANDY PESSUTO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 561/562 dos autos originários (fls. 25/26 destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 53/79 destes autos) em face de Celso Canova, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha.

Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990).

CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.
 2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990). Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.
 3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".
 4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.
 5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.
 6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).
- (TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021308-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021308-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro
PARTE RE'	: MILTON LUIZ DA SILVA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 315/315 vº dos autos originários (fls. 25/25 vº destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 53/79 destes autos) em face de Milton Luiz da Silva, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha. Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990).

CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.
 2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990). Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.
 3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".
 4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.
 5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.
 6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).
- (TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021319-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021319-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE'	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro
PARTE RE'	: HERCULES LUIZ ZAPAROLI
ADVOGADO	: SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00012769020094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 376/377 dos autos originários (fls. 25/26 destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 53/80 destes autos) em face de Hércules Luiz Zaparoli, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha.

Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE

CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990). CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.

2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990).

Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.

3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.

5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.

6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).

(TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023364-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023364-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro

PARTE RE' : NICOLA FACCI NETO
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00012595420094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 385/386 dos autos originários (fls. 25/26 destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1ª, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 52/65 vº destes autos) em face de Nicola Facci Neto, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha. Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990). CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.

2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990).

Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.

3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.

5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.

6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).

(TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023370-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023370-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP

ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro
PARTE RE' : PAULO VLADIMIR BRIANTI e outro
ADVOGADO : SP224983 MARCIA BRIGANTE PRACONI ZANELI e outro
PARTE RE' : MARLISA CANHADA BRIANTI
ADVOGADO : SP224983 MARCIA BRIGANTE PRACONI ZANELI
PARTE RE' : ARGEMIRA AYAROLHO BUENO e outros
: IVAN RUIZ
: MARLI CANHADA AYARROLHO RUIZ
ADVOGADO : SP115983 CELSO LUIS ANDREU PERES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00014908120094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 435/436 dos autos originários (fls. 25/26 destes autos) que, em sede de ação civil pública, afastou as preliminares arguidas em contestação e determinou o prosseguimento do feito, com a especificação das provas pelas partes.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a ação civil pública originária, assim como as quase 200 outras ações civis públicas ajuizadas pelo agravado em face da agravante e outros, todas em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Jales, têm por igual fundamento as supostas ocupações irregulares em áreas que o agravado considera de preservação permanente - APP, localizadas no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que em todas as referidas ações o agravado fundamenta a pretensão em relação à agravante em suposta omissão frente às ocupações dos rancheiros na parte da APP da usina Água Vermelha sob sua concessão, sendo que os pedidos são idênticos, uma vez que exigem a responsabilização da agravante pelos danos supostamente oriundos desta omissão; que é necessária a reunião das referidas ações, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos dos arts. 103 e 105 do CPC, evitando-se o risco de decisões contraditórias quanto à responsabilidade pelos alegados danos ambientais e acerca da validade e eficácia do Contrato de Concessão em sua redação posta; que desenvolveu e executa, para a guarda e manutenção de tal área marginal, diversos programas, destacando-se, par ao que diz respeito à equivocada premissa adotada pela r. decisão agravada, Programa de Inspeção de Bordas, por meio do qual identifica eventuais esbulhos à sua posse sobre os bens sob concessão, cuidando, nessas hipóteses, de adotar um sem número de medidas corretivas, que partem desde notificações aos ocupantes irregulares, até adoção de medidas judiciais possessórias; que à agravante não é dado poder de polícia administrativa, daí decorrendo que, sempre quando identificado o esbulho de sua pacífica posse dos bens sob concessão, outra saída não há, senão buscar, pelas vias próprias, a reintegração; que a r. decisão agravada classificou os contratos de cessão de uso celebrados com particulares como utilização de área em total desconformidade com os preceitos ambientais, sendo que estes contratos de cessão de uso com particulares são expressamente permitidos, e na verdade impostos à agravante, tanto pelo Contrato de Concessão de Geração nº 92/99 - ANEEL, em sua cláusula 6ª, sub cláusula 1º, quanto pela Portaria do Ministério de Minas e Energia nº 170/87; que está obrigada a efetuar a cessão de áreas sob concessão a terceiros, para uso das áreas marginais aos reservatórios; que condiciona a cessão à obtenção do licenciamento ambiental, verificando o atendimento a tal requisito, no limite de suas forças; que todos os requisitos foram exigidos pela agravante dos ocupantes de suas áreas com os quais celebrou o contrato; que o descumprimento dessas exigências e o desrespeito pelo prazo de vigência de 5 anos normalmente estipulados nos contratos foram as razões de a agravante ter ajuizado ações de reintegração de posse contra os ocupantes irregulares; que não houve, pela celebração desses contratos, qualquer conduta contrária à legislação ambiental e que tenha, como consequência, causado danos ao meio ambiente no entorno do reservatório da usina de Água Vermelha; que o pedido formulado pelo agravado para revisão contratual no contrato de concessão consistente na inclusão de cláusula que preveja a imposição de sanção por inexecução voluntária não atende ao requisito da necessidade, por já existir previsão contratual nesse sentido.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III e 273 do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública (fls. 55/68 vº destes autos) em face de Paulo Vladimir Brianti, Marlisa Canhada Brianti, Argemira Ayarrolho Bueno, Ivan Ruiz, Marli Canhada Ayarrolho Ruiz, AES Tietê S/A, União Federal, IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis e do Município de Mira Estrela, objetivando tutela jurisdicional para recuperação de danos ambientais causados nas áreas de preservação permanente circundante do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha.

Apesar da semelhança entre as ações, não há que se falar em conexão da ação originária com as demais ações ajuizadas pelo agravado. Cada qual tem por objeto imóvel distinto, com individualização própria, sendo que cada um deles possui uma situação peculiar, podendo ensejar decisões diferenciadas, porém, sem serem conflitantes entre si.

Questionamento semelhante foi suscitado perante a Segunda Seção desta E. Corte por ocasião das inúmeras ações versando sobre correção monetária dos depósitos de cadernetas de poupança nos Planos Econômicos, não tendo sido reconhecida a existência de conexão entre as ações por tratarem de objetos distintos, na medida em que a parte pede correção monetária em contas de poupança diversas :

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA.. OBJETOS DISTINTOS. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. ARTIGO 103 DO CPC. AÇÕES DE COBRANÇA PROPOSTAS CONTRA A CEF. CORREÇÃO MONETÁRIA. CADERNETA DE POUPANÇA. MESMO AUTOR E MESMO PERÍODO (ABRIL/1990). CONTAS DIFERENTES.

1. Foram propostas pela mesma parte autora duas ações de cobrança, em face da CEF, objetivando a correção monetária (do mês de abril/1990) de valores depositados em cadernetas de poupança distintas.

2. Existe, portanto, identidade de partes e da causa de pedir (correção monetária no mês de abril/1990). Entretanto, as contas de poupança, nas quais se pretende a aplicação da correção, são diferentes.

3. Dispõe o artigo 103, do CPC, que "Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

4. No caso em tela não há como se afirmar a existência de conexão entre as ações, por tratarem de objetos distintos, na medida em que a autora pede correção monetária em contas de poupança diversas.

5. Assim, não há que se falar em conexão entre as ações, pois não há identidade de pedido e, portanto, não há perigo de decisões conflitantes.

6. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Bauru (suscitado).

(TRF-3ª Região CC nº 00581086120044030000, Segunda Seção, rel. Des. Márcio Moraes, e-DJF3 10/06/2010, p. 12).

De outro giro, diante dos fundamentos da ação civil pública originária da r. decisão agravada (responsabilidade objetiva da agravante pela sua condição de concessionária de serviço público de energia elétrica, tida por não adotar as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas ao redor do reservatório de Água Vermelha - art. 23 da Lei nº 8.171/91), resta evidenciada a sua legitimidade passiva para a demanda. Ademais, a questão atinente à ausência de responsabilidade diz respeito ao mérito da ação originária, a ser devidamente enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

Por derradeiro, conforme bem decidiu o r. Juízo de origem *não merece guarida a preliminar de ausência de interesse processual quanto ao pedido de alteração do contrato de concessão pela União, pois o pedido realizado quando do aditamento à inicial foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado.*

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024482-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024482-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IND/ DE PAPEL E PAPELÃO SÃO ROBERTO S/A
ADVOGADO : PR025430A JOAO JOAQUIM MARTINELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127725220134036100 7 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 482 dos autos originários (fls. 131 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, determinou que seja anotada a suspensão da exigibilidade da CDA nº 80 6 98 045946-88 junto ao sistema da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a existência de garantia e a oposição de embargos à execução fiscal não são suficientes para assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; que não há supedâneo legal para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quando do oferecimento de garantia em execução fiscal, uma vez que o rol taxativo do art. 151 do Código Tributário Nacional não comporta o oferecimento de bens em garantia para obstar o procedimento de apuração, inscrição em dívida e cobrança do tributo devido.

Assiste razão à agravante.

Como é sabido, o direito à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa é previsto no art. 206 do Código Tributário Nacional, podendo ser reconhecido quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, os mesmos estejam com sua exigibilidade suspensa por força das hipóteses elencadas no art. 151 do Código Tributário Nacional ou quando sejam objeto de garantia integral por penhora na ação de execução fiscal ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro.

De outro giro, não é suficiente a mera oposição de embargos à execução fiscal, pois os mesmos têm por lei o efeito suspensivo da ação executiva e não da exigibilidade do crédito fiscal.

As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário estão taxativamente previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional, sendo que, por força do art. 111, do mesmo diploma, devem ser interpretadas restritivamente, não comportando ampliações.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte :

EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - MEDIDA INADEQUADA.

1. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só pode ser alcançada nos termos do artigo 151, do Código Tributário Nacional.

2. A suspensão da execução pela interposição de embargos exige o cumprimento dos requisitos do artigo 739-A, do Código de Processo Civil.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF-3ª Região, AI nº 0049059-54.2008.4.03.0000/SP, Quarta Turma, rel. Des. Fed. Fábio Pietro, D.E. 18/11/2011).

Dessa maneira, embora não tenha o condão de obstar a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206 do CTN, a situação ora tratada impossibilita a alteração fiscal da CDA nº 80 6 98 045166-88, nos termos do art. 151 do CTN.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032857-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032857-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VICENTE DE PAULA MACEDO
No. ORIG. : 00000248219548260279 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 269, IV, do CPC, por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente. Não houve condenação em honorários advocatícios nem submissão à remessa oficial.

Alega, a apelante, a inoocorrência da prescrição, pois supostamente não atendidos os requisitos legais hábeis a justificar a decretação. Requer o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência inculpada no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida. (TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)

Na hipótese dos autos, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente.

Cumprе ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)

Cumprе destacar, ademais, a existência de prazo superior a cinquenta e um anos de paralisação dos autos na presente hipótese (fls. 05/06), a evidenciar a absoluta inércia da Fazenda Pública na condução do feito. De rigor, destarte, a decretação da prescrição e a extinção da presente execução fiscal com base no art. 269, IV, do CPC.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de outubro de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1967/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013185-40.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.013185-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : BENEDITO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RENATA MOREIRA DA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

Decisão

Vistos.

Reconsidero a decisão de fls. 61/62verso a teor das razões expostas às fls. 66/68.

Trata-se de apelação de sentença que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 18 da Lei nº 1.533/51. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apela o impetrante, argüindo, preliminarmente, que a decadência não pode ser declarada de ofício. No mérito, alega a inocorrência da prejudicial de decadência, uma vez que somente tomou ciência do ato lesivo em 13.09.2005. Aduz, ainda, que a adesão ao Plano de Demissão Voluntária não descaracteriza a dispensa imotivada, bem como que na hipótese presente não há que se falar em ausência de justa causa no ato do empregador, razão pela qual se encontram presentes os requisitos previstos no artigo 7º, inciso II, da Constituição da República, bem como do artigo 3º da Lei nº 7.998/90.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

À fl. 48/50, o Ministério Público Federal, representado na pessoa de seu I. Procurador Regional da República, Dr. Marlon Alberto Weichert, opinou pela declaração de nulidade da sentença e remessa dos autos à Justiça do Trabalho, conforme artigo 114, inciso I, da Constituição Federal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

É pacífico o entendimento de que a prejudicial de decadência em sede de mandado de segurança pode ser conhecida de ofício, haja vista tratar-se de matéria de ordem pública, consoante entendimento firmado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS AUTORIDADES COATORAS. NÃO CONFIGURAÇÃO. EMPREGADOS DE EMPRESA PÚBLICA. PRETENSÃO SE SEREM REENQUADRADOS NO REGIME JURÍDICO ÚNICO. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DO EFETIVO REENQUADRAMENTO.

1. O pedido, procedente ou não, em abstrato, é dirigido à supostas omissões praticadas pelo Ministro do Transporte e do Planejamento, razão pela qual devem eles figurar no pólo passivo da impetração.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que por ser matéria de ordem pública, a decadência do mandado de segurança pode ser reconhecida de ofício a qualquer tempo.

3. O ato atacado não é omissivo, mas sim comissivo, consubstanciado no enquadramento equivocado dos impetrantes como empregados das subsidiárias da Portobrás, quando, no entender dos requerentes, deveriam ter sido enquadrados como servidores públicos.

4. Destarte, como o primeiro convênio de reenquadramento foi firmado em 1º de outubro de 1990, este era o marco inicial para a contagem do prazo de decadência do mandamus que, apenas foi protocolado em 23/06/2004, em prazo muito superior ao que consta na Lei nº 1.533/51. 5. Mandado de segurança extinto sem resolução de mérito.

(STJ; 3ª Seção; MS - 9769; Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura; DJE de 07/10/2009)

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontrovertidos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

Dispõe o artigo 18 da Lei nº 1.533/51:

Art. 18. O direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos 120 (cento e vinte) dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

Extrai-se dos autos que o impetrante, em 09.09.2005, protocolou pedido de liberação das parcelas do seguro desemprego, referente ao contrato de trabalho mantido com a empresa CETERP S/A no período de 30.08.1976 a 15.03.2000, benefício já requerido e não pago até aquele momento (fl. 18).

Em 13.09.2005, a Subdelegacia do Trabalho em Ribeirão Preto expediu ofício informando ao impetrante que, em

15.02.2001, o Diretor Regional da Seccional Ribeirão Preto do Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Telecomunicações e Operadores de Mesas Telefônicas no Estado de São Paulo havia protocolado pedido de deferimento do seguro desemprego para todos os empregados da empresa CETERP S/A.

Diante da notícia de que a empresa havia implantado o PDV - Plano de Demissão Voluntária e tinha deixado de comunicar aos órgãos competentes, foi determinado o bloqueio do PIS de todos os funcionários que aderiram a tal plano, bem como a restituição das parcelas eventualmente pagas indevidamente, sendo que em 20.09.2002, o citado diretor retirou cópia do processo, tomando ciência da decisão em nome dos interessados.

Desse modo, não havendo nos autos qualquer elemento que demonstre se o impetrante tinha ou não conhecimento dos atos praticados pelo Diretor Regional do Sindicato em nome dos funcionários da CETERP S/A, bem como que não há provas do momento em que protocolou pedido para recebimento do benefício em apreço, consoante noticiado na exordial, resta evidente a ausência do direito líquido e certo para a presente impetração, nos termos do artigo 18 da Lei nº 1.533/51, de vez que o lapso de tempo decorrido entre sua demissão (03.07.2000 - fl. 17) e o requerimento através de causídico junto ao Ministério do Trabalho (29.07.2005) é deveras extenso, considerando a situação de desemprego que o tomou de inopino, bem como que aludido benefício é suspenso quando da admissão do trabalhador em novo emprego.

Assim, não havendo como se aferir a ocorrência ou não do prazo decadencial em razão da ausência de prova pré constituída inequívoca do direito invocado, constata-se que a via mandamental é inadequada à pretensão do impetrante, já que não comprovado os fatos constitutivos do direito líquido e certo, como bem asseverou o representante do Ministério Público Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo impetrante e nego seguimento à sua apelação.**

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25257/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002804-15.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.002804-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
APELADO : DURVANI APARECIDA GAVA LEONE e outros
ADVOGADO : SP126022 JOAO ANTONIO BOLANDIM

DESPACHO

Cuida-se de pedido de habilitação dos sucessores do falecido autor (esposa e filhos maiores).

O INSS, instado a manifestar-se, ficou-se inerte (fls. 286).

Analisando a regularidade da documentação apresentada pelos sucessores, defiro o pedido de habilitação formulado a fls. 270/283.

Proceda a Subsecretaria as anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002495-17.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002495-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : DIRCE APARECIDA PIRES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS
No. ORIG. : 00024951720134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para correção da autuação, tendo em vista constar no sistema de gerenciamento de feitos desta E. Corte, como "assunto", RMI PELA EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - RENDA MENSAL INICIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIOS - DIREITO PREVIDENCIÁRIO quando, na realidade, trata-se de renúncia a benefício.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25225/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051717-18.1994.4.03.9999/SP

94.03.051717-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE GERONIMO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00071-5 1 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

- Folhas 121:

Defiro pelo prazo requerido, para fins de cumprimento do despacho de folhas 116.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005125-48.2001.4.03.6125/SP

2001.61.25.005125-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP052785 IVAN JOSE BENATTO e outro

DESPACHO

A certidão de fls. 269 não identifica que o falecido é Cristiano Gomes dos Santos. Manifestem-se os interessados à habilitação no prazo de 05 (cinco) dias.
Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039726-64.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.039726-4/SP

RELATOR : Juiz Federal NINO TOLDO
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO : JOAO CARLOS DA SILVA e outros
 : CREUZA VIEIRA DA SILVA
 : OSMAR VIEIRA DA SILVA
 ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
 : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
 SUCEDIDO : EUNICE ADAO VIEIRA falecido e outros
 APELADO : ANA MURCA PIRES SIMOES e outro
 : ANTONIO CANDIDO SIMOES JUNIOR
 ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
 : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
 SUCEDIDO : ANTONIO CANDIDO SIMOES falecido
 APELADO : APARECIDO BENEDITO INACIO e outros
 : RUBENS INACIO DA SILVA
 : SEBASTIAO INACIO
 : ROSA MARIA INACIO
 : BENEDITO APARECIDO INACIO
 : DORALICE APARECIDA INACIO DOS SANTOS
 : CLEONICE DE FATIMA INACIO DE LIMA
 : APARECIDA BENEDITO INACIO
 : CELIA REGINA INACIO IZABEL
 : MARIA ANTONIA DO ROSARIO
 ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
 : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
 SUCEDIDO : JOEL INACIO DA SILVA falecido
 No. ORIG. : 91.00.00037-1 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

1. Compulsando os autos, verifico que a conta acolhida pelo Juízo de origem (fls. 60/81) incluiu a incidência de expurgos inflacionários no período anterior ao ajuizamento da ação (28/06/1991), o que não se compatibiliza com a forma de correção monetária prevista no título executivo, o qual expressamente determinou que, até o ajuizamento da ação, as parcelas vencidas devem ser corrigidas nos termos da Súmula nº 71 do extinto TFR (fls. 73/79 dos autos principais).

Diante disso, com fundamento no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil, **determino a baixa dos autos ao Setor de Contadoria deste Tribunal, que deverá elaborar novo cálculo seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial**, que determinou o pagamento da correção monetária de diferença de valor de benefícios pagos com atraso aos autores EUNICE ADÃO VIEIRA, ANTONIO CANDIDO SIMÕES, CAETANO FRACAROLI, JOEL INÁCIO DA SILVA e LIDIONETE RODRIGUES CAMPINA, devendo a atualização monetária observar, no período anterior ao ajuizamento da ação ocorrido em 28/06/1991, os critérios da Súmula nº 71 do extinto TFR, ou seja, sem a incidência dos expurgos inflacionários verificados até a propositura da ação, e, após esta data, as disposições da Lei nº 6.899/81, com acréscimo de juros de mora no percentual de 0,5% ao mês a contar da citação (29/07/1991), mais honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, atualizando-se os valores devidos até a data da elaboração dos cálculos do exequente (12/99).

2. Após a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, **no prazo sucessivo de 10 (dez) dias**, iniciando pelo INSS, ora embargante, acerca dele se manifestem.

3. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

4. Consigno, por fim, a necessidade de urgência no cumprimento desta decisão, haja vista que o presente feito

encontra-se incluído na Meta de Nivelamento nº 2/2009, do Conselho Nacional de Justiça.

5. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 05 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001300-83.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.001300-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EMANUEL M DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO DE ASSIS CASTRO
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

DESPACHO

Fls. 253/261.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026114-88.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026114-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIA DE BRITO CAMPOS
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA
SUCEDIDO : LAZARO DE CAMPOS falecido
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 95.00.00024-1 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DESPACHO

1. Compulsando os autos, verifico que a conta acolhida pelo Juízo de origem utilizou a UFIR (fls. 24) como índice de correção monetária e empregou o IPCr no período equivocadamente, ao invés de aplicar os critérios previstos na legislação previdenciária e nos sucessivos Provimentos que os consolidaram.

Diante disso, com fundamento no art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil, **determino a baixa dos autos ao Setor de Contadoria deste Tribunal, que deverá elaborar novo cálculo seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial**, que determinou o pagamento dos valores vencidos relativos à aposentadoria por invalidez devido à MARIA DE BRITO CAMPOS, herdeira do falecido, entre a data da elaboração do laudo (27/02/1996) e o óbito do segurado (30/12/1996), aplicando-se o Provimento 134/10, do Conselho da Justiça Federal, até outubro de 1999 (data de elaboração da conta) em relação à correção monetária e aos juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

2. Após a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, **no prazo sucessivo de 10 (dez) dias**, iniciando pelo INSS, ora embargante, acerca dele se manifestem.

3. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

4. Consigno, por fim, a necessidade de urgência no cumprimento desta decisão, haja vista que o presente feito encontra-se incluído na Meta de Nivelamento nº 2/2009, do Conselho Nacional de Justiça.

5. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002415-70.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002415-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EXPEDITO AGNALDO
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205992 LUCIANA BARSILOPES PINHEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 397/462: Dê-se ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pelo prazo de cinco (05) dias. Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004925-56.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004925-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA CRISTINA FREITAS SARAIVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP259745 RODRIGO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Tendo em vista o não atendimento ao despacho de fls. 245, oficie-se o Procurador-Chefe do INSS, para cumprimento da determinação, no prazo de 30 (trinta) dias.
Intime-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035588-15.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035588-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JONAS FERREIRA
ADVOGADO : SP104328 JOSEFA FERNANDA M F STACIARINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 05.00.00115-6 4 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Fls. 95/101 - Determino ao INSS que cumpra a r. sentença de fls. 64/69, no sentido de implantar, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido.

Comunique-se a Autarquia para pronto cumprimento, inclusive na pessoa da Superintendente Regional de São Paulo, Dra. Dulcina de Fátima Olgato Aguiar.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003096-03.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.003096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ADAO SILVESTRINI
ADVOGADO : SP143911 CARLOS ALBERTO BRANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 265/276.
A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contra-razões, no prazo legal.
Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007483-28.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.007483-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FERNANDO JORGE ALVES
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074832820064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 96/103 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.
Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012841-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012841-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : WILSON EVANGELISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00044-0 1 Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

- Folhas 68/75:

Apresentados aos autos novos documentos, abra-se vista ao INSS.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022039-98.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022039-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LUZ
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 03.00.00114-0 1 Vr ITU/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de falecimento da embargada (fls. 216/220), intime-se novamente o seu advogado, DESTA FEITA PESSOALMENTE, para que regularize a representação processual da demanda mediante a habilitação de eventuais sucessores, na forma do art. 1.060 do Código de Processo Civil ou, havendo dependente previdenciário, nos termos do art. 112, da Lei nº 8.213/91.

Conforme já determinado anteriormente, deverá o advogado apresentar os documentos necessários para a habilitação, entre os quais: certidão de óbito da parte autora, certidão de nascimento ou RG de eventuais sucessores, CPF e procuração "ad judicium", além de certidão de casamento nos casos do art. 112 da Lei nº 8.213/91 (pensionista).

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046508-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046508-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM DAS DORES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
No. ORIG. : 06.00.00040-6 1 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Fls. 191/204: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012227-71.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.012227-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO DOMINGOS ANTONIO
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00122277120074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 299/303: Considerando que a antecipação da tutela foi indeferida no bojo da r. sentença recorrida, aguarde-se o oportuno julgamento deste feito, ocasião em que referido pedido será reapreciado.
Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006590-79.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.006590-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ ANTONIO BIADOLLA
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 162/168. A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contra-razões, no prazo legal. Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002484-89.2007.4.03.6315/SP

2007.63.15.002484-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULA CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP162766 PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024848920074036315 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS acerca da petição e documentos de fls. 335/346, no prazo de cinco (05) dias. Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001188-86.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001188-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE DA PAIXAO SANTANA
ADVOGADO : SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011888620084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Nos termos do disposto no art. 531 do CPC, dê-se vista ao embargado para apresentação de contrarrazões.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013094-90.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013094-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA DE SOUZA
ADVOGADO : SP123735 MARCIA REGINA DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00130949020084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista das alegações da autora às fls. 122/123, comprove o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o cumprimento da antecipação da tutela deferida na r. sentença de fls. 90/92, no prazo de cinco (05) dias. Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030054-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030054-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS -ME e outro
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENATO ALVES DE SANTANA incapaz
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE : IVANI CRISTINA ALVES
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00036-8 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO

Fls. 75/76: Ciência ao autor da não implantação do benefício previdenciário a seu favor, em razão da não apresentação dos seus documentos pessoais perante a agência do INSS em Presidente Prudente-SP, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003601-77.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003601-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CRISTIANE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP128649 EDUARDO CARDOZO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036017720094036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 164 - Manifeste-se o requerente Jucelei de Souza, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005355-45.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005355-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA LUCIA SANTANA DA SILVA DE OLIVEIRA e outros
: VITOR SANTANA DE OLIVEIRA incapaz
: ANA FLAVIA SANTANA DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : SP221880 PATRICIA ROMEIRO MORALES CAVALIN e outro
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA SANTANA DA SILVA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00053554520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 616/628: Ciência à autora da petição e documentos juntados pelo INSS, informando a impossibilidade de apresentar proposta de acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001861-63.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.001861-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NADEIR TEODORO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018616320094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Fls. 149/161: Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012499-55.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012499-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOUGLAS DO PRADO SILVA
ADVOGADO : SP226121 FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00124995520094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 251/254: Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006055-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006055-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : EDNA MARIA GUERRA
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00060550820094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 258/259 - Determino ao INSS que cumpra a r. sentença de fls. 246/248, no sentido de implantar, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, o benefício de aposentadoria por invalidez concedido.

Comunique-se a Autarquia para pronto cumprimento, inclusive na pessoa da Superintendente Regional de São Paulo, Dra. Dulcina de Fátima Olgato Aguiar.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007280-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007280-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG083378 PAULO TIMPONI TORRENT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR JUDITH FACCIO MAMBELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP092520 JOSE ANTONIO PIERAMI
No. ORIG. : 07.00.00230-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o requerimento de habilitação de fls. 128/130 e documentos de fls. 131/146. Após, voltem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017177-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017177-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EDILEUZA MARIA DE LUNA
ADVOGADO : SP124500 LILIAN ELIAS MARTINS DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00052-7 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS acerca das alegações da autora às fls. 138/144, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026810-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026810-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO POSTINICO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3ª VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 09.00.00146-7 3 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Fls. 70 - Aguarde-se oportuno julgamento conforme despacho de fls. 67.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028659-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028659-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196632 CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA DE ANDRADE SILVA
ADVOGADO : SP119630 OSCAR MASAO HATANAKA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 08.00.00008-2 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de auxílio-doença recebido pelo(a) autor(a) MARIA HELENA DE ANDRADE SILVA (NB 537.198.201-4) foi cessado por óbito em 07.08.2010.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros.
Int.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033701-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033701-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA LINDA OLEGARIO
ADVOGADO : SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00013-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DESPACHO

F. 87/100 - Tendo em vista a interposição de Embargos Infringentes, dê-se vista ao recorrido para contrarrazões, nos termos do art. 531 do CPC.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Relatora para o acórdão

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003693-96.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003693-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JAIME TREVISAN
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036939620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista das alegações do autor às fls. 320/321, comprove o INSS o cumprimento da antecipação da tutela, deferida na r. sentença de fls. 276/282, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001735-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001735-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CORREA DE MORAIS
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG. : 10.00.00048-7 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fls. 217/228 e 230/234: Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005909-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005909-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE RAMOS
ADVOGADO : SP077363 HEIDE FOGACA CANALEZ
No. ORIG. : 10.00.00021-8 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

A consulta ao sistema CNIS informa a cessação do benefício pago à autora em 27-6-2013, em decorrência de seu óbito.

Com o falecimento do(a) autor(a), está extinto o mandato outorgado ao advogado, que já não pode mais, em seu nome, peticionar nos autos.

Suspendo o processo por 30 dias, para que seja promovida a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008142-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008142-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : MARCIA EMILIA CULTE COVINO
ADVOGADO : SP182978 OLENO FUGA JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 07.00.00130-4 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que o filho da autora, Durvalino Covino Neto, e a filha, Talita Eduarda Culte Covino, têm vínculo de emprego com PAULO C A DE OLIVIEA & CIA LTDA - ME. O filho no período de 16-04-2010 a 16-08-2012, e a filha de 05-07-2006 a 23-02-2010 e de 04-05-2011 a 24-05-2012, recebendo, ambos, em média, pouco mais de um salário mínimo e meio ao mês. Digam as partes pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016135-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016135-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE DE SOUZA
ADVOGADO : SP169146 MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS
No. ORIG. : 01008645820088260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Fls. 156- Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016892-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016892-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : APARECIDA CAETANO MOTA
No. ORIG. : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
: 08.00.00127-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO

Diante da certidão de fls. 154, intime-se o advogado constituído nos autos para que informe o atual endereço da autora, nos termos do art. 39, inc. II, do CPC.

Com a informação, cumpra-se o despacho de fls. 146.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021638-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021638-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVONE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP191553 MÁRCIO BONADIA DE SOUZA
REPRESENTANTE : AMAURI DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00064-7 1 Vr TIETE/SP

DESPACHO

Regularize a autora sua representação processual, nos termos em que requeridos pelo douto Procurador Regional da República às fls. 196/198, haja vista a divergência de assinaturas constantes da procuração de fls. 193 e dos instrumentos de mandatos juntados às fls. 09/10 e 21, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038090-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038090-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÊ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HILDA FERNANDES DE CHAVES
ADVOGADO : SP133245 RONALDO FREIRE MARIM
No. ORIG. : 09.00.00031-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Intime-se o advogado da parte autora a fim de que seja informado a este Juízo o andamento do processo de interdição de Hilda Fernandes de Chaves (fls. 225/234).

Prazo: 20 (vinte) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004440-49.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004440-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00044404920114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 269/270: Ciência ao autor da implantação da aposentadoria por tempo de contribuição a seu favor, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001777-15.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001777-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BUENO APARECIDA
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro
No. ORIG. : 00017771520114036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 100: Comprove o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o cumprimento da antecipação da tutela deferida na r. sentença de fls. 69/75, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006233-96.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006233-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARLY BORDINI SCARTEZINI
ADVOGADO : SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062339620114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Nos termos do disposto no art. 531 do CPC, dê-se vista à parte embargada para apresentação de contrarrazões.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008609-55.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008609-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA GAMA DA SILVA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP162353 STEVEN SHUNITI ZWICKER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086095520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Ciência às partes dos documentos juntados com o parecer de fls. 149/155, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007768-24.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007768-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MAURO EDUARDO PEREIRA
ADVOGADO : SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00077682420114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 241/242. Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001078-02.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001078-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE SILVA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00010780220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 228/229.

No tocante ao valor da RMI, o pedido da autora será apreciado em sede de execução de sentença, ocasião em que serão efetuados os cálculos devidos.

Aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001187-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001187-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO BORGES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00011871620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- Folhas: 112

Dê-se ciência à parte autora.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005450-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005450-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : GILSON SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054509120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 141/143.

A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contra-razões, no prazo legal.

Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004172-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004172-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARNALDO DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 06.00.00100-1 1 Vr PORANGABA/SP

DESPACHO

Fls. 192/194 - Manifeste-se a parte apelada, no prazo de 10 (dez) dias.
Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.
Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015968-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015968-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO PAULO MEDEIROS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215563 PAULA BELUZO COSTA
No. ORIG. : 06.00.00101-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017199-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017199-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VANESSA CAROLINA JUSTO incapaz
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00187-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que, no prazo sucessivo de 10 dias, manifestem-se sobre a cópia da ação objetivando a concessão de auxílio-doença ajuizada pelo falecido, juntada em autos apensos.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017647-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017647-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVANISE VIEIRA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP239695 JOSÉ ANTONIO STECCA NETO
No. ORIG. : 10.00.00176-6 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Fls. 116/127: Ciência à autora da petição e documentos juntados pelo INSS, informando a impossibilidade de apresentar proposta de acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019666-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019666-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL FRANCISCA DA SILVA MOURA
ADVOGADO : SP280159 ORLANDO LOLLI JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00000-6 1 Vr BILAC/SP

DESPACHO

Fls. 144/146 - Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.
Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031862-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031862-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE CARLOS BASSANI
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00118-4 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Folhas 183/207: manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação nos presentes autos.
Prazo: 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032621-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032621-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA DAS DORES SILVA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183089 FERNANDO FREZZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00084-1 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos às folhas 288/299, intímem-se as partes para ciência e, se for o caso, manifestarem-se.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035541-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035541-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ROSA MARIA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00259-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043552-49.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.043552-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANUSA COSTA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MS005970 NELMI LOURENCO GARCIA
REPRESENTANTE : ANGELA MARIA COSTA PEREIRA
No. ORIG. : 08002591420128120007 1 Vr CASSILANDIA/MS

DESPACHO

Fls. 74/83: Ciência à autora da petição e documentos juntados pelo INSS, informando a impossibilidade de apresentar proposta de acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047752-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047752-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL PRUDENCIO DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194895 VERONICA TAVARES DIAS
No. ORIG. : 11.00.00067-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que a autora

regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que a autora é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se pessoalmente a autora para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Com o cumprimento, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000803-23.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000803-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARISTHEA SALVANHA DE REZENDE OCTAVIANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP298074 MARIA LIGIA RIZZATTO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00008032320124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Ciência às partes dos documentos juntados com o parecer ministerial de fls. 102/107, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000165-72.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000165-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GABRIEL APARECIDO LOQUETE AMADO incapaz e outro
: RAFAEL APARECIDO LOQUETE AMADO incapaz
ADVOGADO : SP169257 CLAUDEMIR GIRO e outro

REPRESENTANTE : SIMONE APARECIDA LOQUETE AMADO
ADVOGADO : SP169257 CLAUDEMIR GIRO e outro
No. ORIG. : 00001657220124036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Ciência às partes do documento juntado com o parecer de fls. 228/232, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000040-04.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000040-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : APARECIDA SOCIARELI
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000400420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Providencie a autora a juntada aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, da certidão de nascimento de sua neta, Laura Sociarelli de Oliveira, referida no estudo social de fls. 39/40.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017053-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017053-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : PAULINO CORREA DE MORAES
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 00028521520138260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

Decisão

Fls. 118/122: mantenho a decisão de fls. 116 por seus próprios fundamentos e, nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, deixo de receber a petição como agravo regimental.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019246-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019246-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : SUELI SIMPLICIO DE JESUS
ADVOGADO : SP249734 JOSÉ VALÉRIO NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 00007563020108260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DESPACHO

Regularize o Procurador Federal da autarquia, no prazo de 48:00 (quarenta e oito) horas, a petição do agravo legal de fls. 43/50, que se encontra apócrifa.
Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021079-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021079-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : ANTONIO MANOEL DOMINGUES e outros
: ROSELI MARIA MANOEL DOMINGUES DE SOUZA
: ARILSON APARECIDO MANOEL DOMINGUES
ADVOGADO : SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA
SUCEDIDO : HELENA TEIXEIRA DOMINGUES falecido
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 08.00.00111-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de concessão do benefício de auxílio-doença cumulado com pedido de aposentadoria por invalidez, depois do noticiado óbito da parte autora e habilitação dos herdeiros, indeferiu o pedido de produção de prova pericial indireta, nos termos do art. 420, do parágrafo único, do inc. III (verificação impraticável), do CPC.

Sustenta a parte agravante, em suma, que pretendida a concessão do benefício em virtude das doenças relacionadas na exordial, há elementos para se realizar a perícia em questão, tendo sido acostados ao processo de origem exames, avaliações médicas prévias e atestado de óbito da parte autora falecida. Requer o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja deferida a produção da prova requerida e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Por um lado, se cabe ao magistrado, com fulcro no art. 130, do CPC, deferir, em busca da verdade real, a realização de perícia técnica direta ou mesmo indireta, quando não puder o fato ser provado por outro meio, por outro lado, deve indeferir a perícia que se mostre inútil, meramente protelatórias, além dos casos em que o exame se inserir nas hipóteses previstas no artigo 420, incisos I a III, do CPC, dentre elas, a perícia impraticável.

No caso em tela, a parte autora, no processo de origem, protocolado em outubro/08, pretendia o benefício de auxílio-doença cumulado com pedido de aposentadoria por invalidez, por se encontrar acometida de problemas ortopédicos que lhe incapacitavam para o labor, de acordo com a inicial e documentos anexados no início da lide (fls. 08/18 e 22/24).

Por sua vez, a certidão de óbito e os demais documentos juntados ao feito, datados do ano de 2010 (fls. 26 e 36/69), demonstram que a parte autora veio a falecer em razão de doença pulmonar.

Portanto, em função do objeto da ação, a realização da perícia se apresenta impraticável, pois a parte agravante não traz documentos concernentes à evolução do estado de saúde da falecida quanto às doenças relacionadas na exordial, nem quanto à da *causa mortis*.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022396-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022396-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APARECIDA FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS de decisão que, em sede de execução de sentença, antes da expedição do precatório judicial, indeferiu pedido de compensação formulado com base nos parágrafos 9º e 10 do art. 100 da Constituição, ao fundamento de não ser líquido e certo o crédito indicado pela autarquia.

O INSS sustenta que a decisão não pode prevalecer porque existe crédito inscrito em dívida ativa contra a agravada, que ensejou o ajuizamento da Execução Fiscal nº 0009121-21.2009.8260070 (070.01.2009.009121-0) no Anexo Fiscal da Comarca de Batatais. Alega que o Juízo *a quo* incorreu em equívoco ao afirmar que "*restou implícito na decisão transitada em julgado que o benefício administrativo era devido*", uma vez que "*não constou do título executivo judicial o período inscrito em dívida ativa*" (fls. 06).

Assim, pede a reforma da decisão agravada - inclusive com a concessão de efeito suspensivo - para o fim de que o requisitório seja expedido somente depois de efetuada a compensação do seu crédito com os valores a serem recebidos pela exequente.

É o relatório.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A decisão recorrida foi lavrada nos seguintes termos (fls. 300):

"Fls. 285/286: Indefiro o pedido de compensação, pois o crédito anunciado não é líquido e certo. Trata-se de pretendida restituição de valores recebidos pela autora a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, no período de 2003 a 2006. Entretanto, restou implícito na decisão judicial transitada em julgado que o benefício administrativamente concedido era devido à autora, razão pela qual o julgado fixou como data inicial do benefício a data da cessação do benefício administrativo.

Assim, por carecer o crédito noticiado pelo INSS de certeza, indefiro o pedido de compensação. Requisite-se o pagamento, no valor estabelecido às fls. 284.

Int."

No caso, os fundamentos expostos pelo INSS não têm estofamento suficiente a autorizar a modificação da decisão de primeiro grau.

A jurisprudência do STF ainda não mudou sua orientação no sentido de afastar sanções políticas como forma coercitiva de obrigar o contribuinte a saldar seus débitos (V. Súmulas 70, 323 e 547).

Dispõe o § 9º do art. 100 da CF, incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009:

"§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)."

A norma é clara no sentido de que o crédito do ente público, no momento da expedição do precatório, será abatido do crédito do exequente, a menos que aquele tenha sua execução suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.

Embora veiculada mediante emenda constitucional, e buscando contornar os inúmeros precedentes do STF acerca do tema (RMS 11.906, RE 57.235, RE 60.664, RE 63.045, RE 63.047, RE 64.054, RE 106.759, RE 115.452, RE 413.782, entre outros), a norma não é feliz em seu intento, pois, ainda que o débito seja líquido e certo, o controle

judicial é inafastável (*art. 5º - ... LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*) - v. RE 413.782, especialmente as observações do Min. CELSO DE MELLO (j. em 17-03-2005).

No caso, o INSS informa que tem executivo fiscal já ajuizado no valor de R\$27.041,21 (fls. 291/292).

O crédito objeto do requisitório foi apurado pelo cálculo elaborado pelo próprio INSS no valor de R\$52.845,33, atualizados até março de 2013, com o qual concordou a autora, sendo homologado pelo Juízo *a quo* às fls. 290.

Ora, como, então, conciliar o crédito do contribuinte - reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, ou seja, percorreu todo o processo legal - com o da autarquia - que pode, ainda, ser objeto de contestação (pela via embargos) no executivo fiscal?

Parece óbvio que o INSS não quer se submeter aos percalços da execução fiscal - vale dizer, ao devido processo legal.

E isso é fácil de entender, pois a experiência tem mostrado que, enquanto não seguro o juízo da execução, o processo fica paralisado até serem encontrados bens suficientes.

No caso, o valor objeto do precatório poderia ser penhorado, mas há considerável corrente jurisprudencial que entende que diferenças de benefícios previdenciários, ainda que pagas acumuladamente, têm natureza alimentar, sendo, portanto, impenhoráveis.

Eventualmente, o juízo da execução poderá estar seguro com a apresentação de outro bem, o que autorizará o devedor a apresentar embargos, suspendendo a execução.

O caminho é tortuoso, mas é o devido processo legal. Não adianta tentar obter atalhos, ainda que por emenda constitucional, pois, mesmo ela, deve observar os direitos e garantias fundamentais.

Ainda que seja nobre o intento da autarquia, buscando a restituição dos valores recebidos indevidamente pelos segurados, não pode passar sobre os demais direitos e garantias fundamentais.

O art. 60 da Constituição dispõe:

"Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

...

§ 2º - A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.

...

§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

...

IV - os direitos e garantias individuais."

Recentemente, o STF julgou as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, tendo o plenário, por maioria, declarado a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100, da Constituição.

Em sua manifestação, o Min. CARLOS BRITO (ADI-4357 e ADI-4372), apontou os seguintes fundamentos para desautorizar a compensação: (1) os §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, consagram superioridade processual da União - no que concerne aos créditos privados reconhecidos em decisão judicial com trânsito em julgado - sem que seja considerada a garantia do devido processo legal (e de seus principais desdobramentos, quais sejam, o contraditório e a ampla defesa); (2) esse tipo unilateral e automático de compensação de valores embaraça a efetividade da jurisdição, desrespeitando a autoridade da coisa julgada, causando sério abalo ao princípio da separação dos Poderes; (3) como a Fazenda Pública dispõe de outros meios igualmente eficazes para a cobrança de seus créditos tributários e não-tributários, não há como deixar de reconhecer arranhado o princípio da isonomia, uma vez que o ente estatal, ao cobrar seus créditos, não estaria obrigado a compensá-lo com eventual débito seu em face do credor contribuinte.

Embora os respectivos acórdãos ainda não tenham sido publicados, o informativo STF nº 698, de 11 a 15 de março de 2013, noticiou a conclusão do julgamento nos seguintes termos:

"Precatório: regime especial e EC 62/2009 - 22

Quanto aos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF [“§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá se abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluída parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. § 10 Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preenchem as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos”], apontou-se configurar compensação obrigatória de crédito a ser inscrito em precatório com débitos perante a Fazenda Pública. Aduziu-se que os dispositivos consagrariam superioridade processual da parte pública - no que concerne aos créditos privados reconhecidos em decisão judicial com trânsito em julgado - sem que considerada a garantia do devido processo legal e de seus principais desdobramentos: o contraditório e a ampla defesa. Reiterou-se que esse tipo unilateral e automático de compensação de valores embarçaria a efetividade da jurisdição, desrespeitaria a coisa julgada e afetaria o princípio da separação dos Poderes. Enfatizou-se que a Fazenda Pública disporia de outros meios igualmente eficazes para a cobrança de seus créditos tributários e não-tributários. Assim, também se reputou afrontado o princípio constitucional da isonomia, uma vez que o ente estatal, ao cobrar crédito de que titular, não estaria obrigado a compensá-lo com eventual débito seu em face do credor contribuinte. Pelos mesmos motivos, assentou-se a inconstitucionalidade da frase *"permitida por iniciativa do Poder Executivo a compensação com débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o devedor originário pela Fazenda Pública devedora até a data da expedição do precatório, ressalvados aqueles cuja exigibilidade esteja suspensa ... nos termos do § 9º do art. 100 da Constituição Federal"*, contida no inciso II do § 9º do art. 97 do ADCT".

Não se desconhece que esta Corte, ressalvados os casos em que os precatórios já foram expedidos antes da vigência da EC 62/09, tem autorizado tais compensações.

Contudo, considerando que o STF declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do art. 100 da Constituição, cujos acórdãos ainda não foram publicados, nesta análise sumária, própria dos juízos provisórios, inviável o reconhecimento do direito à compensação.

Diante do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo* e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023532-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023532-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 21/10/2013 626/641

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA CREUNICE MACHADO RIBEIRO
ADVOGADO : SP262112 MARIANA RAMIRES LACERDA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP
No. ORIG. : 30014749320138260035 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fl. 40, que deferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica para a implantação do benefício de auxílio-doença à parte agravada.

Aduz a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobretudo a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

Para a aquisição do direito a esse benefício, faz necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

O MM. Juízo *a quo* fundamentou sua decisão nos documentos acostados aos autos, dos quais concluiu pela presença dos requisitos que ensejam a concessão da medida, por ter sido demonstrada a incapacidade total e temporária da parte autora para o trabalho.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a alegada ausência dos requisitos a ensejar a suspensão da tutela concedida.

Com efeito, os documentos acostados às fls. 28/35 informam ser a parte autora portadora de hepatite viral crônica C, em tratamento no hospital da UNICAMP, tendo os médicos do trabalho declarado a sua incapacidade laborativa, consoante atestados de fls. 28vº/29vº.

A qualidade de segurada é inconteste, consoante cópia da CTPS de fls. 21/25 - da qual consta vínculo empregatício em aberto, com início em 2/5/2011 -, demonstrando haver contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Embora a perícia médica realizada pelo INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença que a acomete e da profissão que exerce como auxiliar de serviços gerais (fl. 22vº).

Ademais, o risco de lesão a segurada supera, em muito, eventual prejuízo material da parte agravante, que sempre poderá compensá-la em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserida no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª T., REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778)*". (NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36ª ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz premido pelas circunstâncias e levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, da Lei n. 5.869, de 11/01/1973 - Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023815-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023815-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : LOURDES TEODORA PASSATUTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP118126 RENATO VIEIRA BASSI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP
No. ORIG. : 10.00.00096-4 1 Vr COLINA/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o(a) agravante regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) agravante é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se pessoalmente a agravante para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024595-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024595-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : ORLANDO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 11.00.00047-0 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Concedo ao(à) agravante o prazo de cinco dias para comprovar o deferimento da justiça gratuita ou recolher as custas nos termos da Resolução nº 411, de 21/12/2010, e da Resolução nº 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região.

Int.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010650-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010650-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VIRGINIA TURRI
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 11.00.00046-7 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fls. 133/134: Ciência à autora da implantação da aposentadoria por invalidez a seu favor, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012915-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012915-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR038255 WILLIAM FABRICIO IVASAKI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCELA RODRIGUES MARCELINO
ADVOGADO : SP269636 JOAO ANTONIO SICOLI NETO
No. ORIG. : 12.00.00064-6 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Fls. 113 - Trata-se de requerimento de remessa de cópia do documento de fls. 109 para vista e manifestação da parte autora, indefiro o pedido por falta de amparo legal.

Ademais, cabe ao advogado constituído nos autos providenciar o regular andamento do feito.

Intime-se.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

São Paulo, 01 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014657-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014657-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BENEDITA APARECIDA NEVES DAGA
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO BALBINO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00100-0 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 116/118.

A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contra-razões, no prazo legal.

Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015071-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015071-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELAINE DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP174623 TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA
No. ORIG. : 11.00.00152-3 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente a autora quanto ao despacho de fls. 73, para que providencie a juntada de cópia da petição inicial relativa à AC 2011.03.99.007312-5 no prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015127-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015127-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MATHEUS GABRIEL DIORIO VIEIRA incapaz
ADVOGADO : SP256232 ANA PAULA RUIVO
REPRESENTANTE : VIVIAN RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00153-4 4 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

O valor do resíduo deve ser pago nos termos do Decreto 6.214/2007:

Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.

Assim, tendo em vista que o autor faleceu em 07-06-2012, conforme relatado às fls. 207/208, suspendo o processo por 60 (sessenta) dias, para que se promova a devida habilitação, nos termos do art. 265, I e § 1º, do Código de Processo Civil.

Cumprida a determinação, voltem os autos conclusos para deliberação.

Int.

São Paulo, 04 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015697-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015697-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMELIA VIEIRA DE MELO

ADVOGADO : SP261820 THALLES OLIVEIRA CUNHA
No. ORIG. : 10.00.00106-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Ciência à autora da petição e dos documentos juntados pelo INSS às fls. 140/147, informando a impossibilidade de acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015798-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015798-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZEU BOLOGNANI
ADVOGADO : SP280159 ORLANDO LOLLI JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00059-2 1 Vr BILAC/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018051-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018051-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NATALINA PINHEIRO FERNANDES
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00154-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 93/95.
A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contra-razões, no prazo legal.
Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019046-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019046-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO : SP119745 ANGELA LUCIA GUERHALDT CRUZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00510241920118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 99/103: Ciência à autora, pelo prazo de cinco (05) dias, do desbloqueio de seu benefício.
No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.
Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019543-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019543-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA ALBINO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI
No. ORIG. : 12.00.00034-3 1 Vr CACONDE/SP

DESPACHO

Fls. 170/181: Ciência à autora da petição e documentos juntados pelo INSS, informando a impossibilidade de apresentar proposta de acordo nestes autos, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022168-93.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022168-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA TEREZA GARCIA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00123-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DESPACHO

Ciência às partes do estudo social juntado com o parecer do Ministério Público Federal às fls. 164/170, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023228-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023228-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP137269 MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00061-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DESPACHO

Fls. 125/128: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023454-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023454-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERA DE MELO LOPES
ADVOGADO : SP183535 CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 11.00.00143-0 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

Ciência às partes dos documentos juntados com o parecer de fls. 94/101, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024313-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024313-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZANDRA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP145695 JOCILEINE DE ALMEIDA
No. ORIG. : 11.00.00136-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o recurso interposto pela parte autora, às fls. 135/138, não foi processado pelo MM. Juízo "a quo", converto o julgamento em diligência, a fim de que os autos sejam baixados à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta Egrégia Corte.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024821-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024821-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIRLENA LOURENCO FERREIRA
ADVOGADO : SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00043-9 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Ciência às partes dos documentos juntados com o parecer de fls. 170/177, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2013.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026426-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026426-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CARMEM CAPOSSI LEOPOLDINO
ADVOGADO : SP156288 ANDRÉ LUIZ BECK
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07011171120128260698 1 Vr PIRANGI/SP

DESPACHO

Fls. 90/120.

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028028-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028028-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICENTINA HONORIA DE JESUS MACHADO
ADVOGADO : SP260071 ALLINE CHRISTINE VIEIRA
No. ORIG. : 10.00.00237-1 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Diante da constatação de que a parte autora encontra-se **incapacitada para os atos da vida civil**, determino a baixa dos autos à Vara de origem para as providências necessárias à regularização da representação processual da requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002030-53.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002030-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CELIO JOAO STEIL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020305320134036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de falecimento da parte autora (fls. 34/36) intime-se o seu advogado para que regularize o polo ativo da demanda mediante a habilitação de eventuais sucessores, na forma do art. 1.060 do Código de Processo Civil ou, havendo dependente previdenciário, nos termos do art. 112, da Lei nº 8.213/91.

Deverá o advogado apresentar os documentos necessários para a habilitação, entre os quais: certidão de óbito

legível da parte autora, certidão de nascimento ou RG de eventuais sucessores, CPF e procuração "ad judícia", além de certidão de casamento nos casos do art. 112 da Lei nº 8.213/91 (pensionista).

Prazo: 20 (vinte) dias, sob pena de extinção do feito nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25213/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008081-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008081-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARIO COELHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP185674 MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IGUAPE SP
No. ORIG. : 10.00.00080-3 2 Vr IGUAPE/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo INSS contra o termo homologatório (fls. 114 e ss.). Aduz a autarquia que o autor recebe o benefício de amparo social ao idoso, devendo os valores respectivos ser descontados do montante do acordo. Requer a elaboração de novos cálculos (fl. 114).

Decido.

Juntados nos autos a nova conta, em conformidade com os termos da cláusula "d" do acordo firmado pelas partes (fl. 104), que prevê a possibilidade de correção de erros materiais, bem como de desconto administrativo de valores percebidos em duplicidade, **acolho** este recurso, para reconsiderar parcialmente a decisão ora hostilizada (fl. 113) e, por consequência, determinar o pagamento ao segurado do montante de R\$ 1.853,79 (fl. 119).

No mais, fica mantido o decisório como proferido.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014433-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014433-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP214784 CRISTIANO PINHEIRO GROSSO
REPRESENTANTE : WALDIVIA FERREIRA SOARES
ADVOGADO : SP214784 CRISTIANO PINHEIRO GROSSO
No. ORIG. : 10.00.00134-9 1 Vr PACAEMBU/SP

DESPACHO

Conforme consta no sistema informatizado (extratos anexos), em 20/05/2013 os autos do processo em tela foram distribuídos nesta E. Corte, com remessa a este Gabinete da Conciliação em 04/06/2013, no qual, devidamente alocado em armário da Seção de Ações Diversas a 01/08/2013, estava no aguardo de decurso de prazo para resposta da parte autora à proposta de acordo realizada pelo INSS.

O fato é que, diante da informação/consulta anexa, foi constatado dano aos autos, com ausência de peças processuais, uma vez terem sido encontradas, apenas, suas folhas de n. 12 a 74.

As circunstâncias narradas no anexo foram comunicadas ao Setor de Segurança desta E. Corte, e diligências estão sendo realizadas com o intuito de apurar o ocorrido.

Contudo, a fim de não procrastinar o andamento dos trabalhos de conciliação, determino as providências seguintes, para fins de recomposição dos autos em tela, sem prejuízo de outras providências pelo Juízo de origem:

(i) intimação dos procuradores das partes, a fim de que apresentem cópia das peças que lhes forem pertinentes nos autos, correspondentes às fls. 02 a 12 e às fls. 75 em diante, no prazo de 15 (quinze) dias;

(ii) expedição de ofício ao MM. Juízo de Primeira Instância, solicitando a remessa a este Gabinete, com a urgência que o caso requer, de cópia de decisões e sentença proferidas nos autos.

Anoto, por oportuno, que esses documentos poderão ser encaminhados por via eletrônica ao e-mail concilia@trf3.jus.br, sob o título "Recomposição de autos".

Ademais, determino à Supervisão da Seção de Ações Diversas que dê continuidade às tratativas de conciliação já iniciadas.

Cumpra-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 25215/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015215-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISEU FRANCISCO XAVIER
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 10.00.00056-3 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre a contraproposta (fls. 419 a 422).

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041107-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041107-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP164576 NAIR LOURENÇO RIBEIRO
No. ORIG. : 11.00.00028-7 3 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 467 e 468. Defiro. Em virtude da dificuldade de localizar os herdeiros, que residem no estado de Minas Gerais, assino novo prazo de 30 dias, para a habilitação dos interessados.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000898-08.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000898-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELIO FRANCISCO CASTAO
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008980820114036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fl. 171. O mandato de fl. 36 não dá à advogada poderes para ela transigir. Apenas para salvaguardar direito de hipossuficiente, assino novo prazo de 15 dias, para o correto cumprimento do despacho de fl. 169. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010083-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010083-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA MARTINS PACITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP269016 PEDRO LUIS MARICATTO
No. ORIG. : 12.00.00049-7 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora acerca das observações do INSS relativamente à contraproposta (fls. 108 a 110v) e diga se aceita o novo montante. Prazo: 15 dias. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2013.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação