



ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

1ª TURMA ESPECIALIZADA: Tutela provisória e registro de Desenho industrial: perícia dispensável na análise da probabilidade do direito permanente

2ª TURMA ESPECIALIZADA: Seguro-desemprego: sócio de empresa faz jus ao benefício se comprovada a ausência de renda

3ª TURMA ESPECIALIZADA: Precatório e a restituição de indébito tributário aos sócios ou sucessores habilitados após distrato

4ª TURMA ESPECIALIZADA: Execução fiscal: ausência de registro de penhora e o terceiro de boa-fé

5ª TURMA ESPECIALIZADA: Improbidade administrativa no PAC-Favelas: A cognição sumária do perigo de dano irreparável no pedido de indisponibilidade de bens

6ª TURMA ESPECIALIZADA: Legitimidade da participação dos servidores no custeio do benefício da assistência pré-escolar

7ª TURMA ESPECIALIZADA: Indícios mínimos para deflagração da ação de improbidade administrativa: in dubio pro societate

8ª TURMA ESPECIALIZADA: Discussão acerca do prazo de prescrição de crédito de RPV não levantado, no caso de habilitação de herdeiros

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5019788-14.2023.4.02.0000

Decisão em 11/04/2024- Disponibilização no Sistema e-PROC

Relator: Desembargador Federal MACARIO RAMOS JUDICE NETO

Relator para Acórdão: Juiz Federal Convocado MARCELO LEONARDO TAVARES - 1ª Turma Especializada

[volta](#)**Tutela provisória e registro de Desenho industrial: perícia dispensável na análise da probabilidade do direito**

Trata-se o recurso sub examine de agravo de instrumento interposto pela empresa ré da demanda originária em face de decisão que deferira a tutela provisória de urgência requerida pela parte autora/agravada, e, com isso, suspendera os efeitos do registro de desenho industrial – DI concedido, em momento anterior à propositura da ação, à agravante.

Em primeiro grau, as empresas então autoras - e supostas criadoras do recipiente térmico para bebidas denominado “Copo Stanley” - haviam proposto, pelo rito comum, em face da fabricante chinesa, ora agravante, e do Instituto Nacional de Propriedade Industrial – INPI, ação em que demandavam, em sede de tutela de urgência, a suspensão dos efeitos do registro do DI de nº BR 30 2023 000111 5 - desenho esse titularizado pela recorrente e que se refere a objeto cuja forma plástica ornamental, em termos visuais, com base nas fotografias anexadas aos autos, é muito semelhante a do produto comercializado pela outra parte.

Como razões de pedir da demanda originária, as autoras respaldaram-se, basicamente, nos seguintes argumentos: (i) a concessão, em 31/01/2023, pelo INPI, do referido registro estaria legitimando a importação de milhares de copos idênticos aos seus, (ii) e a nulidade do título, por ausência dos requisitos legais da novidade e da originalidade, exigidos pela Lei de Propriedade Industrial (Lei nº 9.279/1996) – LPI.

O magistrado de piso, a seu turno, esclareceu que, tendo em vista as imagens lançadas na petição inicial, o DI anulando efetivamente reproduz a forma ornamental dos ‘Copos Stanley’ - havendo a parte autora, por outro lado, logrado êxito em comprovar a produção e a comercialização anteriores dos recipientes, desde 2015. Nesses termos, e com base na jurisprudência da 2ª Turma do TRF-2, concluiu que o desenho em debate não ostenta sequer o requisito da novidade relativa e, também, a presença de risco de dano irreparável, pois seria

possível à empresa chinesa “pretender a prática de atos de importação e comercialização de produtos contrafeitos”, legitimando, com isso, a partir do título a ela concedido, a efetiva lesão aos direitos da parte autora.

Isto posto, concedeu a tutela de urgência solicitada, liminarmente, na peça original, suspendendo os efeitos do registro do DI em comento.

Em contrarrazões, a empresa chinesa destacou: (i) que o fato de não haverem as recorridas procedido ao registro do DI de seu produto, seja no Brasil, seja no exterior, implicaria em falta de interesse de agir; (ii) a ocorrência de confusão entre os institutos do desenho industrial e da marca ‘Stanley’ – que, em nenhum momento, teria sido utilizada nos produtos apontados como cópias; (iii) que a comparação entre os artigos de ambas as partes reclama a aplicação de conhecimentos específicos e, portanto, deve ser realizada mediante perito, e (iv) que a faculdade, estabelecida no art. 111 na LPI, de “requerer o exame do objeto do registro”, se trata de um direito especificamente concedido ao titular do desenho industrial, não podendo ser utilizada, portanto, em seu desfavor, e notadamente quando as autoras sequer possuem a exclusividade na comercialização do produto, como in casu.

O INPI, a seu turno, manifestou-se no sentido de que, embora presente o requisito da novidade no desenho industrial em discussão, a originalidade, de fato, não teria sido atingida, eis que as características distintivas entre os objetos em debate seriam muito tênues.

Desta feita, requereram as demandantes e o INPI o julgamento antecipado do mérito da demanda.

O juiz monocrático, outrossim, afastou a preliminar de falta de interesse de agir, deferindo a realização da prova pericial solicitada.

Em segundo grau de jurisdição, a empresa chinesa requereu a concessão da tutela recursal, inaudita altera pars, para revogar a liminar que determinou a suspensão dos efeitos de seu registro, demandando, ainda, o provimento do agravo de instrumento interposto, de modo a reformar a decisão agravada, confirmando a liminar por ela requerida. Para tanto, reiterou o fato de a fabricante dos copos ‘Stanley’ não possuir registro do desenho industrial de seu produto, e a ausência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* na fundamentação das recorridas.

Já as agravadas pleitearam o indeferimento da antecipação da tutela recursal, com base nos seguintes argumentos: (i) violação ao disposto no art. 97 da LPI, no que diz respeito à necessidade de uma “configuração visual distintiva, em relação a outros objetos anteriores”, para que se caracterize um desenho industrial original; (ii) a ausência do exame do mérito do pedido de registro da recorrente, por parte do INPI (que o concedera de modo automático, sem a análise dos

requisitos necessários - invalidando, por conseguinte, qualquer presunção de veracidade, legalidade ou legitimidade do ato administrativo); (iii) que o DI em questão, tendo em vista sua comercialização anterior ao depósito do pedido de registro, já se encontrava em estado da técnica, e (iv) o perigo de dano irreversível à sua imagem e reputação, caso os milhares de copos falsificados fossem liberados no mercado.

Em decisão, foi deferido o requerimento de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, para determinar a suspensão do cumprimento da decisão agravada, até o julgamento do presente agravo de instrumento.

O INPI, a seu turno, informou não possuir interesse jurídico no mérito recursal, nesse momento processual.

O MPF, por sua vez, entendendo pela inexistência da novidade e originalidade no desenho dos produtos de origem chinesa, opinou pelo desprovemento do agravo.

O desembargador federal relator, Macário Ramos Judice Neto, principiou seu voto esclarecendo que o art. 95 da LPI define o desenho industrial como a forma plástica ornamental de um objeto ou o conjunto ornamental de linhas e cores que possa ser aplicado a um produto, proporcionando resultado visual (i) novo e (ii) original na sua configuração externa e (iii) que possa servir de tipo de fabricação industrial.

Elucidou, ademais, que a propriedade do desenho industrial se adquire mediante o registro validamente concedido (art. 109 da LPI), registro esse que, por sua vez, garante a seu titular o direito de prioridade e de exclusividade na exploração comercial de sua criação - desde que preenchidos os requisitos explicitados no citado art. 95.

Reconheceu o julgador, também, que “A olho nu, o desenho industrial do agravante, nº BR 30 2023 000111-5, é bastante semelhante aos produtos comercializados pela agravada”, e, ainda, “a absoluta convergência entre as formas plásticas e o conjunto de linhas” de ambos - enfatizando, a esse respeito, que toda similitude que ameace afastar do DI depositado e registrado os quesitos da novidade e da originalidade necessitam ser objeto de perícia judicial, de modo que a questão possa ser enfrentada, judicialmente, com maior segurança.

Esclareceu, outrossim, que a leitura da petição inicial da ação originária dá-lhe a entender que as agravadas promovem confusão conceitual entre marca e desenho industrial, quando, na verdade, a controvérsia não é regida por qualquer questão marcária.

Conforme o desembargador, as questões fundamentais a serem dirimidas são, antes, as seguintes: (i - em primeiro grau de jurisdição) averiguar-se se o desenho industrial anulando já se encontrava em estado da técnica, e (ii) a avaliação da legalidade e higidez do registro em debate.

Nesse diapasão, comentou chamar-lhe a atenção que as supostas criadoras dos ‘Copos Stanley’ - a despeito de afirmarem que a venda de seus produtos iniciara, no mínimo, em 2015 - não tenham requerido seu depósito, com a anterioridade necessária, perante o INPI ou em face de qualquer nação subscritora de tratados e acordos internacionais.

Mencionou, ainda, a esse respeito, o texto do art. 110 da LPI, que concede, “À pessoa que, de boa-fé, antes da data do depósito ou da prioridade do pedido de registro, explorava seu objeto no País”, o favor legal de ver assegurado seu direito de continuar a exploração, sem ônus”. Conforme o desembargador, o dispositivo citado pretende assegurar o direito à exploração de desenho que surja antes do depósito alheio, sendo que, embora a lei não diga explicitamente, a exploração prévia retira a novidade e, possivelmente, a originalidade do DI.

Atento a esse quadrante, sublinhou o julgador merecer destaque o que se denomina ‘estado da técnica’: “tudo aquilo tornado acessível ao público antes da data de depósito, por descrição escrita ou oral, por uso ou qualquer outro meio, no Brasil ou no exterior” - consoante o § 1º do art. 11 da Lei nº 9.279/96 c/c § 1º do art. 96 da mesma normativa.

De acordo com ele, tendo se dado a concessão do DI de nº BR 30 2023 000111-5 em 31/01/23, uma vez confirmada a alegada comercialização dos produtos das recorridas desde o ano de 2015, confirmado estaria, também, que o desenho industrial da agravante, por se tratar de reprodução/cópia do desenho das agravadas, já se encontrava em estado da técnica - impedindo, portanto, a validade do registro anulando. Isso porque - concluiu -, uma das exigências do INPI para que um desenho industrial seja registrado é, justamente, a novidade e a originalidade - determinando, ainda, o caput do art. 96 da LPI que “O desenho industrial é considerado novo quando não compreendido no estado da técnica”.

Sobre a questão da prioridade/exclusividade, apontou o desembargador os textos dos art. 16 e 99 da LPI, que tratam da temática, e, posteriormente, trouxe à colação os arts. 96 e 12 da mesma norma - ressaltando, com isso, que a parte agravada, além de não poder se furtrar, sob hipótese alguma, ao estado da técnica no qual se encontrava o desenho de seu produto (caso confirmado, por perícia judicial, que o desenho industrial anulando seja mesmo uma cópia), tampouco faz jus a qualquer ‘período de graça’ (ressalva que não considera como incluído no estado da técnica o desenho industrial cuja divulgação tenha ocorrido durante os 12 meses que precederam a data do depósito ou da prioridade do pedido da patente pelo inventor, pelo INPI ou por terceiros) que, eventualmente, pudesse vir a lhe socorrer.

A título de aprofundamento, colacionou trecho do livro “A propriedade industrial”, de Gabriel di Blasi (BLASI, Gabriel di e outros. A propriedade industrial. Os sistemas de marcas, patentes e

desenhos industriais analisados a partir da Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996, 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 54-55).

Desse quadro jurídico, deduziu o julgador, também, não poderem as autoras valer-se, igualmente, da proteção constante do art. 42 (“A patente confere ao seu titular o direito de impedir terceiro, sem o seu consentimento, de produzir, usar, colocar à venda, vender ou importar com estes propósitos: (i) produto objeto de patente; (ii) processo ou produto obtido diretamente por processo patenteado), aplicável aos desenhos industriais, pois a propriedade do DI é adquirida através do registro validamente concedido - cabendo tal proteção, portanto, à empresa chinesa, enquanto não anulado o registro em debate.

Por fim, salientou o magistrado que, houvessem as autoras/agravadas comprovado a titularidade de desenho industrial em nação estrangeira, seu registro somente prevaleceria no Brasil se o respectivo pedido de prioridade tivesse sido realizado anteriormente ao registro do produto similar nacional. Isso porque, a legislação nacional e o tratado da Convenção da União de Paris, de acordo com o princípio da prioridade unionista (estabelecido pelo artigo 4º da mencionada Convenção e que dispõe que o primeiro pedido de patente ou de desenho industrial depositado em um dos países membros serve de base para depósitos subsequentes, desde que relacionados à mesma matéria e efetuados pelo mesmo depositante ou por seus sucessores legais), preveem que tais registros, em nação estrangeira, terão prioridade também no Brasil - desde que seja efetuado um depósito ou reivindicada a prioridade também aqui.

Conclui, portanto, não deterem as agravadas, em definitivo, qualquer direito à prioridade e à exclusividade que pudessem ter advindo de seu desenho industrial, razão pela qual a única quaestio remanescente a ser dirimida consiste, como já mencionado, em descortinar-se - mediante perícia – se o desenho anulando se encontra ou não em estado da técnica. E, caso comprovada a ausência dos requisitos absolutos da novidade e da originalidade - prosseguiu -, o registro do DI nº BR 30 2023 000111 5 deverá ser anulado, por invalidade, sem que sejam asseguradas, a qualquer das partes, a propriedade ou prioridade/exclusividade de exploração do desenho, que estará, então, em domínio público.

Isto posto, votou o desembargador no sentido de prover o agravo de instrumento, de modo a manter a tutela de urgência recursal deferida com o fito de suspender a eficácia da tutela preventiva outrora concedida pelo magistrado de primeiro grau - permanecendo, assim, eficaz o registro do DI nº BR 30 2023 000111 5, até que a questão seja analisada, definitivamente, pelo juízo de piso, após a indispensável perícia judicial.

Divergindo do relator, o juiz federal convocado Marcelo Leonardo Tavares principiou seu voto especificando consistir o cerne da controvérsia em debate na verificação da possibilidade de conceder-se, em caráter de tutela de urgência, a suspensão dos efeitos do registro do DI nº BR 30 2023 000111 5 antes mesmo da produção de prova pericial, ou seja, se era de fato possível, ao juízo de primeiro grau, analisar a probabilidade do direito sem o apoio de perícia técnica.

Nesses termos, pediu vênia para manifestar-se no sentido da existência de elementos suficientes para concluir, em cognição sumária típica de tutela provisória de urgência, que o DI de que ora se trata preenche, sim, os requisitos da registrabilidade.

A apoiar essa conclusão, pontuou três aspectos: (i) o efeito visual comparativo dos produtos, praticamente idênticos e sem evidenciar aspectos distintivos relevantes; (ii) o parecer técnico do INPI, que entendeu pelo não atendimento do requisito da originalidade; (iii) a admissão implícita da agravante, em suas razões recursais, de que a forma plástica do produto estaria em estado da técnica (ou seja, não haveria novidade), quando afirmou que “a mesma fábrica chinesa que fabrica os ‘Copos Stanley’ também fabrica os copos térmicos para que outras empresas coloquem e comercializem sua marca no produto. Ou seja, o produto é o mesmo, mas o que muda é a marca estampada em tais produtos e, conseqüentemente, a grife o preço”.

Ainda, segundo o desembargador, a agravante teria incorrido em comportamento contraditório, a ser vedado pelo Direito – *venire contra factum proprium* –, quando, ao mesmo tempo em que deixou de se valer, na esfera administrativa, da possibilidade legal, contida no art. 111 da LPI, de requerer o exame técnico do objeto de seu registro quanto aos aspectos da novidade e da originalidade, veio, posteriormente, a afirmar a imprescindibilidade da perícia técnica para a apreciação dos mesmos quesitos, em relação à tutela de urgência requerida pelas agravadas.

Ressaltou, ademais, que o deferimento administrativo do registro da agravante de forma automática, sem o exame de mérito, enfraquece a presunção de veracidade e legalidade típicas de que se revestem os atos administrativos, sob o aspecto substancial, ou seja, quanto à finalidade de se ter reverência à suposta necessidade de aguardar-se o exame técnico pericial requerido.

Outrossim, destacou o julgador que a espera de um demorado exame pericial, na ação judicial, seria, em seu entendimento, como premiar a conduta de um depósito de pedido de registro de DI realizado de forma temerária, conferindo, inclusive, ao depositante mais tempo para uma exploração exclusiva – e, portanto, injusta – do mercado.

Ainda, sublinhou que os copos convivem no mercado há anos, sem disputa por nenhuma das partes.

Nesse contexto, concluiu-se que a suspensão do registro da agravante, conforme determinada pelo juízo de origem, mantém a situação atual, permitindo que os recipientes continuem sendo comercializados livremente, como ocorre até o momento. Por outro lado, a manutenção do registro concede ao seu titular o direito de impedir que outras empresas também comercializem os recipientes, o que poderia causar impacto comercial e prejuízos não apenas às autoras, mas, igualmente, a empresas estranhas a este processo.

Assim, inferiu o desembargador, dos pontos acima recortados, serem as consequências da manutenção do registro do DI nº BR 30 2023 000111 5 mais gravosas que as consequências de sua suspensão.

Ante o exposto, votou no sentido de negar provimento ao agravo, para reestabelecer a tutela de urgência deferida em primeiro grau, e, com isso, suspender, até decisão definitiva de mérito, os efeitos do registro da recorrente.

A 1ª Turma Especializada, a seu turno, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento – vencido o relator.

Referências:

STJ: REsp 1778910 (DJe de 19/12/2018).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5023730-86.2023.4.02.5001

Decisão em 05/02/2024 - Disponibilização no e-PROC

Relator: Juíza Federal KARLA Nanci GRANDO

Relator para Acórdão: Desembargador Federal MARCELLO GRANADO - 2ª Turma Especializada

[volta](#)

Seguro-desemprego: sócio de empresa faz jus ao benefício se comprovada a ausência de renda

Trata-se de apelação interposta por empresária contra sentença proferida nos autos de mandado de segurança em face do gerente regional do Ministério do Trabalho e Emprego de Vitória, objetivando liminarmente a habilitação da impetrante para o recebimento do seguro-desemprego e, ao final, a confirmação de tutela. O feito foi extinto sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inc. IV, do CPC/2015.

Na exordial, alegou a autora ter sido empregada da Companhia Docas O Espírito Santo Codesa, entre 01/03/2010 e 20/04/2023, tendo sido dispensada sem justa causa. Requereu, administrativamente, o seguro-desemprego, o qual foi negado por figurar como sócia da empresa MB Elétrica e Iluminação LTDA. Impetrou o writ sustentando que a MB não possui qualquer atividade operacional, não operacional, patrimonial ou financeira e pleiteou a concessão do benefício previdenciário supracitado.

A parte ré, em resposta, apontou o descabimento do seguro-desemprego a pessoas que figurem como sócias de pessoa jurídica ativa, pois há presunção de geração de renda.

Houve decisão de deferimento de gratuidade e indeferimento de tutela antecipada.

O sentenciante considerou que as alegações feitas na inicial não prescindiriam de instrução do feito, já que a apreciação do caso concreto enfrentava fatos controversos. Por via de consequência, extinguiu o feito sem apreciação do mérito com base na inadequação da via eleita.

Inconformada, a impetrante apelou. Em suas razões alegou que o seguro-desemprego se refere a um direito fundamental e qualquer vínculo com a pessoa jurídica não tem o condão de afastá-lo, haja vista ausência de previsão legislativa impeditiva ao deferimento do benefício. Aduziu, outrossim, que anexou aos autos a Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais (DEFIS) e Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) como instrumentos de prova a demonstrar que a empresa não gerou qualquer renda no ano calendário 2022.

O recurso foi distribuído à relatoria da juíza federal convocada Karla Nanci Grando, que manteve a decisão de primeiro grau.

Asseverou que o mandado de segurança não é a via processual adequada, na hipótese, em razão de ausência de liquidez e certeza.

Ponderou não haver nos autos provas pré-constituídas que atestem, de maneira incontroversa, o direito alegado.

Dada a especialidade do rito, prosseguiu, mister se faz a imediata verificação, sem dilação probatória, da ilegalidade ou abuso de poder.

Colacionou julgados de Cortes Regionais apontando que o ônus de demonstrar de plano o direito alegado é do impetrante.

Nesse respeitante, acentuou que a participação em quadro societário de empresa invoca a presunção de existência de renda. Ademais, atentou para o fato de que o INSS indeferiu o pleito ao argumento de que a impetrante não teria apresentado a documentação necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Diante da ausência de prova pré-constituída, votou no sentido de negar provimento à apelação.

O desembargador federal Marcello Ferreira de Souza Granado inaugurou divergência que restou majoritária.

Em seu voto, esclareceu que a Carta da República garante, como direito social dos trabalhadores urbanos e rurais, o seguro-desemprego (art. 7º, II), em caso de desemprego involuntário. Ademais, trata-se de direito previdenciário (art. 239) suportado pela arrecadação decorrente das contribuições para o PIS/PASEP. Ressaltou que o benefício visa amparar o trabalhador em situações de desemprego involuntário e que, portanto, não deve ser restringido de forma indevida. Esclareceu, ainda, que a Lei nº 7.998/1990 regulou o Programa do Seguro Desemprego.

No que tange à definição do que seria direito líquido e certo, se valeu da lição de Hely Lopes Meirelles: “Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança, não é o mesmo do legislador civil (Código Civil, art.1.533). É um conceito impróprio - e mal expresso - alusivo à precisão e comprovação do direito, quando deveria aludir à precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito. Por se exigirem situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança”.

O desembargador federal ponderou que (i) a CTPS digital - apontando que em 22/04/2023 se deu a rescisão do contrato de trabalho -, somada à (ii) declaração de informações socioeconômicas e fiscais da empresa na qual a impetrante consta como sócia - donde se depreende a inexistência de renda no ano de 2022 -, configura prova suficiente a concluir que a impetrante não possuiria renda própria de qualquer natureza à sua manutenção e de sua família.

Visando a corroborar o exposto, trouxe à baila julgado da 2ª Turma Especializada desta Corte Regional, cuja ementa dispõe: “O sócio de empresa tem direito ao seguro-desemprego na hipótese em que comprovar que a empresa não lhe gerou renda, situação que afasta o óbice previsto no art. 3º, inciso V, da Lei nº 7.998/90” – AC/MS 0064537-06.2018.4.02.5101).

Conforme a compreensão do julgador a esse respeito, houve comprovação documental satisfatória de que a apelante não auferia renda através da empresa, concluindo que a via do mandado de segurança se mostrou adequada ao caso em análise. Votou, destarte, no sentido de dar provimento à apelação, reformando a sentença para conceder a segurança requerida. O desembargador federal Wanderley Sanan Dantas secundou a divergência e o julgamento foi sobrestado, nos termos do art. 942 do CPC.

Prosseguindo no julgamento, após o voto da juíza federal convocada Marcia Maria Nunes de Barros acompanhando a relatora e do desembargador federal Flavio Oliveira Lucas acompanhando a divergência, a 2ª Turma Especializada do TRF2 reformou a sentença para habilitar a impetrante ao recebimento do seguro-desemprego pleiteado.

Referências:

TRF2: AC/MS 00645370620184025101 (DJe de 10/05/2021);

TRF3: Apel/RemNec 50018585620194036123 (DJe de 10/08/2020);

TRF4: AC 50094252020204047112 (DJe de 07/07/2021).

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5008831-51.2023.4.02.0000

Decisão em 06/02/2024 - Disponibilização no e-PROC

Relator: Desembargador Federal WILLIAM DOUGLAS

Relator para Acórdão: Desembargador Federal PAULO LEITE - 3ª Turma Especializada

[volta](#)

Precatório e a restituição de indébito tributário aos sócios ou sucessores habilitados após distrato

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela recursal, interposto por espólio de exequente e pela empresa Dugnauto LTDA contra decisão que indeferiu requerimento de habilitação para recebimento de crédito constante em precatório.

O referido valor teve origem em ação ordinária de repetição de indébito tributário ajuizada pela empresa supramencionada.

Em 04/02/2011, após o trânsito em julgado da ação principal que buscava a restituição dos valores pagos indevidamente, procedeu-se à execução por quantia certa contra a fazenda pública.

Ocorre que, durante a fase satisfativa - ante a oposição de embargos à execução pela União, em 27/05/2011 - houve suspensão do feito.

Após o trânsito dos referidos embargos, julgados parcialmente procedentes, determinou-se o prosseguimento da execução pelo valor definido através da contadoria judicial.

Os autos retornaram à origem, em 11/02/2020. Com a expedição do ofício requisitório e eventual liberação para pagamento em 18/01/2023, o espólio do exequente agravante informou que a Dugnauto LTDA encerrou suas atividades em 14/03/1995.

Na época da dissolução, consoante cláusula de distrato, elegeu-se um dos sócios como o responsável pelo ativo e passivo. Com o seu falecimento, em 23/04/2016, sua herdeira e inventariante passou a ser a atual responsável pelo acervo.

A sucessora do ex-sócio formulou requerimento a fim de habilitar-se nos autos e receber os valores liberados em favor da sociedade liquidada.

A União se manifestou contrariamente ao pleiteado, afirmando que o titular do precatório é a pessoa jurídica e, conforme o art. 3º do distrato, a empresa não possuía ativo ou passivo. Esclareceu, ainda, que o ex-sócio seria responsável apenas pela guarda do acervo.

O ente federal afirmou que o espólio não teria poderes para representar a pessoa jurídica, não sendo possível a expedição de precatório em seu nome, tampouco, em nome da inventariante do de cujus.

Após a oposição da UF, o juízo a quo indeferiu o pedido de habilitação do espólio, ensejando a interposição do agravo de instrumento.

Na fundamentação da decisão denegatória, o juiz de piso afirmou assistir razão à União, pois a empresa titular do precatório, no momento do encerramento de suas atividades, devolveu aos sócios os valores correspondentes às cotas sociais, não subsistindo ativo ou passivo. A incumbência, prosseguiu informando, atribuída ao sócio referia-se apenas à guarda de documentos.

Afirmou ser inexistente, no referido contrato, a previsão de que eventuais créditos fossem apropriados unicamente por tal sócio, ou mesmo por seus herdeiros.

Esclareceu também que o ofício requisitório sequer deveria ter sido expedido, dada a anterioridade da extinção da sociedade, fato esse não levado ao processo no momento adequado.

Pontuou que não houve a devida regularização processual e que a execução se deu por advogados que não mais possuíam poderes para tanto. Determinou também que fossem estornados para os cofres públicos os valores depositados.

O processo veio a este Tribunal para julgamento do agravo da parte autora.

Em seu voto, o relator, desembargador federal William Douglas Resinente dos Santos, afirmou que, no momento do encerramento da pessoa jurídica, esta não poderia contabilizar o crédito em questão como ativo, uma vez que o título judicial que o originou somente foi constituído após 32 anos de discussão jurídica. A ação originária de repetição de indébito foi proposta em 1991, sendo que a liberação para o saque dos valores ocorreu apenas em 2023.

O relator destacou que, embora a extinção da empresa tenha ocorrido por deliberação dos sócios, a responsabilidade e os direitos destes se perpetuam no tempo, conforme disposto na legislação, incluindo efeitos patrimoniais e sucessórios.

Citou entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece a possibilidade de o contribuinte receber o valor do indébito tributário reconhecido em sentença transitada em julgado, seja por precatório ou por compensação. Ademais, trouxe à baila o entendimento da

mesma Corte no sentido de ser possível a transferência do crédito tributário aos sócios da empresa extinta, já que este não se enquadra como um direito intransferível, indisponível ou personalíssimo.

Colacionou precedentes jurisprudenciais impelindo à conclusão de que o referido distrato não teria o condão de retirar o direito de propriedade e sucessório do crédito da pessoa jurídica.

O relator ainda esclareceu que, em nenhum momento, a União alegou ilegitimidade da empresa ou se opôs à execução ou à expedição do ofício requisitório para o pagamento dos valores.

Ponderou, baseado na máxima venire contra factum proprium, assistir razão à parte agravante quando afirma que: "não pode a União Federal e a decisão ora agravada se comportarem de forma contrária ao deslinde da demanda durante mais de 28 (vinte e oito) anos. Não podem se comportar contrariamente às decisões do juízo a quo, do TRF2 e anuências expressas da União Federal ao longo de quase 3 décadas!!!!". E esclareceu que a vedação de comportamento contraditório se aplica ao órgão jurisdicional.

Por derradeiro, citou o art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), que permite ao juiz valer-se da equidade para solucionar o caso, buscando uma resposta que atenda aos fins sociais e às exigências do bem comum, conforme os objetivos da lei.

Segundo a compreensão do desembargador federal a esse respeito, o conceito de equidade está intrinsecamente ligado ao de Justiça, sendo sustentado por contribuições doutrinárias e jurisprudenciais que corroboram a aplicação desse princípio na prática jurídica. A manutenção da decisão agravada, prosseguiu, resultando na devolução dos créditos aos cofres públicos, configuraria enriquecimento sem causa por parte da União, que se apropriaria de valores que não lhe pertencem.

Por essas razões, votou no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento e reformar a decisão impugnada, determinando que o juiz de primeira instância acolha o pedido de levantamento dos valores constantes no precatório judicial.

Em divergência, o desembargador federal Paulo Leite argumentou que o distrato da empresa não confere à requerente legitimidade para pleitear os referidos valores, pois estes pertencem à pessoa jurídica. Em caso de dissolução, o correto seria proceder à regularização do polo ativo da demanda, inicialmente pelos sócios e, na ausência destes, seus sucessores. Para fundamentar sua posição, citou precedente do STJ em igual sentido.

Ademais, o desembargador entendeu que não caberia, no caso, o uso da equidade para solução do litígio, uma vez que a legislação já estabelece a natureza e a ordem de preferência dos créditos, não podendo o Judiciário deliberar sobre o concurso de credores antes que estes se manifestem no juízo de origem, sob pena de supressão de instância e violação ao contraditório.

Dessa forma, votou pelo desprovimento do recurso, oportunizando que se proceda à eventual habilitação dos sócios da Dugnauto LTDA e, na sua ausência, a habilitação dos sucessores, no que foi acompanhado pelo desembargador federal Marcus Abraham.

A 3ª Turma Especializada decidiu, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento.

Referências:

STJ: Súmula 461; REsp 1114404 (DJe 01/03/2010); RESP 2007.02.33480-0 (DJE de 19/08/2010); REsp 1894715 (DJe de 20/11/2020); REsp 244015 (DJ 05/09/2005); AREsp 2.032.885 (DJe de 23/03/2022); AREsp 2300489 (DJ 25/04/2023); REsp 652.475 (DJ de 10/10/2005); REsp 1.427.172 (DJe de 14/08/2014); REsp 1.826.537 (DJe 14.5.2021); REsp 1.652.592 (DJe 12.6.2018);

TRF2: AC n.º 0003561-43.1998.4.02.5001 (DJe de 05/04/2011); A.I 5015921-47.2022.4.02.0000 (julgado em 10/10/2023).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5024831-95.2022.4.02.5001

Decisão em 20/02/2024 - Disponibilização no Sistema e-PROC

Relator: Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA JUNIOR

Relator para Acórdão: Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES – 4ª Turma Especializada

[volta](#)**Execução fiscal: ausência de registro de penhora e o terceiro de boa-fé**

A autora opôs embargos de terceiro, insurgindo-se contra a penhora incidente sobre motocicleta Honda comprada de Mepal Motos LTDA. A empresa, posteriormente à aquisição mencionada, foi alvo de execução fiscal. O magistrado considerou que a adquirente não comprovou satisfatoriamente que a compra do bem tivesse se dado antes da inscrição dos débitos tributários da empresa vendedora em dívida ativa, julgando improcedente o pedido.

Inconformada, a autora interpôs apelação. Em suas razões, inicialmente, requereu gratuidade de justiça. Defendeu a aquisição de boa-fé, reiterando desconhecimento dos débitos fiscais da concessionária e requerendo a reforma da sentença.

A Fazenda Nacional sustentou a manutenção da decisão ao argumento de fraude à execução, haja vista que a alienação do bem teria ocorrido após a inscrição do débito em dívida ativa, o que acarretaria a presunção de má-fé, nos termos do art. 185 do CTN.

O desembargador federal relator, Alberto Nogueira Junior deferiu a gratuidade, fundamentado no princípio da boa-fé processual e na declaração de hipossuficiência econômica apresentada pela apelante, sem impugnação da União Federal.

Ressaltou que os embargos de terceiro têm por objetivo proteger direitos de sujeitos estranhos à lide e afirmou que a apelante não logrou se desincumbir de provar que adquiriu o referido veículo antes da inscrição em dívida ativa. Prosseguiu, esclarecendo que não houve a juntada de um contrato de compra e venda, tão somente boletos de pagamento que não apontam correlação com a compra da motocicleta.

O relator discorreu sobre o teor do art. 185 do CTN, que dispõe sobre a presunção de fraude à execução, na hipótese de alienação de bens ocorrida após a inscrição em dívida ativa, elucidando que tal norma tem por objetivo proteger a Fazenda pública de tentativas de esvaziamento patrimonial do devedor. Destacou que a autora tinha o ônus processual de comprovar de forma inequívoca o tempo da compra, de modo a afastar tal presunção. Todavia, continuou, não apresentou provas robustas que confirmassem a anterioridade da aquisição.

Ante o exposto, votou no sentido de negar provimento à apelação e majorou os honorários advocatícios no percentual de 1%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, mantendo suspensa a execução, em razão da gratuidade deferida à embargante.

O desembargador federal Luiz Antonio Soares inaugurou divergência, ao entender pela suficiência de provas a afastar a presunção de fraude.

Destacou que, nos termos do julgamento repetitivo RESP nº 1.141.990 - Tema nº 290 -, a súmula nº 375 do STJ não se aplica às execuções fiscais, de modo que a falta de registro da penhora, ou de comprovação da má-fé do adquirente do bem, não seriam impedimentos ao reconhecimento da fraude à execução, pois o art. 185 do CTN, com redação dada pela LC nº 118/05, presume sua ocorrência a partir da inscrição em Dívida Ativa.

Acentuou, contudo, que, a despeito da ausência de contrato de compra e venda, a apelante apresentou documento que comprova o cadastro de alienação fiduciária do bem no Detran para uma instituição financeira, em março de 2013. E evidenciou que a inscrição dos débitos da empresa concessionária ocorreu em novembro de 2013.

Segundo a compreensão do julgador, a documentação juntada tem idoneidade para comprovar a anterioridade da alienação do bem, descaracterizando a figura de fraude à execução na hipótese dos autos, fazendo-se mister a liberação do gravame que recaiu sobre a motocicleta adquirida pela apelante.

Ex positis, votou no sentido de dar provimento à apelação para reformar a sentença, determinando a liberação da constrição, com inversão do ônus de sucumbência, no que foi secundado pela desembargadora federal Carmen Silvia Lima de Arruda.

O julgamento foi, então, sobrestado por força do resultado não unânime e prosseguiu na forma do art. 942, do CPC. Após os votos do desembargador federal Firly Nascimento Filho acompanhando o relator e da juíza federal convocada Geraldine Pinto Vital de Castro acompanhando a divergência, a 4ª Turma especializada, em quórum ampliado, decidiu, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do desembargador Federal Luiz Antonio Soares.

Referências:

STJ: REsp 1.141.990 (DJe de 19/11/2010); Súmula 375.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5015127-89.2023.4.02.0000

Decisão em 06/03/2024 - Disponibilização no e-PROC

Relator: Desembargador Federal RICARDO PERLINGEIRO - 5ª Turma Especializada

[volta](#)**Improbidade administrativa no PAC-Favelas: A cognição sumária do perigo de dano irreparável no pedido de indisponibilidade de bens**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por construtora contra decisão que, nos autos da ação civil por improbidade administrativa nº 5017438-18.2019.4.02.5101, proposta pelo MPF em face da ora recorrente e de outros, manteve a medida de indisponibilidade de bens requerida pelo parquet, determinando, ainda, o prosseguimento do feito.

Na origem, alegou o Ministério Público Federal haver sido comprovado, no âmbito da Operação Lava Jato, que ex-governador e ex-secretário do estado do Rio de Janeiro, em conluio com ex-secretário de obras, coordenaram a atuação de um cartel, formado por três empreiteiras, dedicado a - mediante o pagamento de propina a integrantes do governo do Rio - controlar licitações e eliminar a concorrência na obra pública destinada à reforma do Maracanã para a Copa do Mundo de 2014 e à implementação do programa de urbanização e regularização fundiária denominado PAC Favelas (especificamente, quanto aos lotes relativos às obras e serviços nas comunidades cariocas de Manguinhos, Rocinha e Complexo do Alemão).

A ação originária foi proposta, portanto, diante de tais fatos, com a finalidade de aplicar aos requeridos (entre esses a empresa agravante e demais corréus) as sanções previstas na Lei nº 8.429/1992 – LIA, em virtude da prática de atos de improbidade administrativa que resultaram em enriquecimento ilícito (vide art. 9º, I) e em graves danos ao erário (vide art. 10, I e VIII).

O magistrado de piso, a seu turno, acolheu a pretensão do parquet, determinando o bloqueio dos bens dos demandados, no montante de cem milhões e oitocentos e cinquenta mil e trinta reais e treze centavos.

A título de razões recursais, requereu a agravante a desconstituição da constrição em debate, sob os seguintes argumentos: (i) que o bloqueio de bens em ações de improbidade administrativa seguia, em regra, o entendimento jurisprudencial de que não havia necessidade de demonstrar o periculum in mora para a concessão da medida; (ii) que a Lei nº 14.230/21, todavia, deixou claro que o bloqueio cautelar de bens tem espaço, somente, quando

demonstrado, no caso concreto, o perigo de dano irreparável ou de risco ao resultado útil do processo, e (iii) que, ainda assim, o juízo de piso entendeu pela desnecessidade de comprovação do periculum in mora.

Em contrarrazões, por sua vez, suscitou a recorrente, por meio de questão de ordem, incidente de arguição de inconstitucionalidade dos §§ 3º e 4º do art. 16 da LIA (com a redação da Lei nº 14.230/21), os quais dispõem, respectivamente: que “O pedido de indisponibilidade de bens a que se refere o caput deste artigo apenas será deferido mediante a demonstração, no caso concreto, de perigo de dano irreparável ou de risco ao resultado útil do processo, desde que o juiz se convença da probabilidade da ocorrência dos atos descritos na petição inicial, com fundamento nos respectivos elementos de instrução, após a oitiva do réu em 5 (cinco) dias” e que “A indisponibilidade de bens poderá ser decretada sem a oitiva prévia do réu, sempre que o contraditório prévio puder comprovadamente frustrar a efetividade da medida ou houver outras circunstâncias que recomendem a proteção liminar, não podendo a urgência ser presumida”.

Sustentou, para tanto, que, ao contrário do estabelecido no dispositivo supramencionado, o art. 37 da CF/88, em seu § 4º - que também trata da improbidade administrativa - não exige o periculum in mora para o deferimento do pedido de indisponibilidade de bens, tendo por foco, antes, o princípio da eficiência (vide caput do citado art. 37), bem como a proteção e a realização de interesses públicos.

Opinou, ainda, pela nulidade da decisão e, alternativamente, no caso de análise de mérito, pelo não provimento do recurso interposto.

A Procuradoria Geral da República, em seu parecer, recomendou o desprovimento do recurso.

Em segundo grau de jurisdição, o relator do processo, desembargador federal Ricardo Perlingeiro, principiou seu voto destacando cingir-se a controvérsia em definir se a medida de indisponibilidade de bens determinada na origem deveria ou não ser afastada.

Sobre o incidente de arguição de inconstitucionalidade, trouxe à baila o teor dos artigos 948 e 949, I e II, todos do CPC, que disciplinam, nessa ordem, que: (i) uma vez arguida, em controle difuso, a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, o relator, após ouvir o órgão ministerial e as partes, deverá submeter a questão à turma; (ii) (a) se a arguição for rejeitada, o julgamento deverá prosseguir, e, (b) se for acolhida, deverá ser submetida ao plenário do tribunal ou a seu órgão especial, onde houver.

Destacou o julgador, ainda, que, em conformidade com o parágrafo único do citado art. 949, “Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a

arguição de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão”.

Elucidou, ademais, que, de acordo com a chamada ‘cláusula de reserva de plenário’, instituída pelo art. 97 da Carta Magna, os tribunais somente poderão declarar a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público mediante voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial - sendo vedado, por via de consequência, o exercício do controle de constitucionalidade das leis diretamente pelos órgãos fracionários dos tribunais.

Também a esse respeito, mencionou o desembargador o teor da Súmula Vinculante nº 10/STF, que dispõe violar a cláusula de reserva de plenário a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Além disso, pontuou que, em conformidade com o disposto no art. 12, VII, c/c arts. 17, I, “c”, 166 e 167, todos do Regimento Interno desta Corte Regional, em se tratando de temática judicial, as turmas especializadas remeterão os feitos de sua competência ao órgão especial, quando reconhecerem a arguição de inconstitucionalidade ou a relevância de matéria constitucional - desde que esta ainda não tenha sido decidida pelo Órgão Especial ou pelo Supremo, já que incumbe ao mencionado órgão processar e julgar a matéria referida.

Apregou, por outro lado, que o reconhecimento da constitucionalidade da lei ou do ato normativo não enseja a aplicação da cláusula de reserva de plenário, razão pela qual não se faz necessária a remessa do feito ao órgão especial, em tal hipótese.

Quanto à declaração de inconstitucionalidade exarada pelo STF em sede de controle difuso, afirmou o desembargador que essa, tampouco, induz a submissão do feito à cláusula sub examine - posicionando-se a Corte Máxima, antes, pelo afastamento da reserva de plenário quando o entendimento adotado pelo acórdão recorrido se revelar alinhado à jurisprudência assentada pelo plenário ou pelas turmas do tribunal, e aplicando-se tal compreensão, igualmente, às hipóteses em que já exista pronunciamento dos mencionados órgãos ou do plenário do STF a respeito da arguição de inconstitucionalidade (conforme disposto no supra citado parágrafo único do art. 949 do CPC).

Ainda, acerca da suscitação, pelo parquet, da inconstitucionalidade das alterações efetuadas, pela Lei nº 14.230/2021, na redação do art. 16 da LIA (que passou a exigir a necessidade de demonstração de perigo de dano irreparável ou de risco ao resultado útil do processo para a decretação de indisponibilidade de bens), clarificou o julgador que o Supremo,

nos autos do RE nº 1445312, não se manifestou nesse sentido, tendo fixado, apenas, na hipótese, a incidência do princípio do tempus regit actum, em detrimento do princípio da retroatividade da lei mais benéfica - excepcional no ordenamento jurídico.

No que tange ao emprego das disposições trazidas pela normativa de 2021, acima referida, esclareceu, ademais, possuir a 5ª Turma do TRF-2 precedente no sentido de que, inexistindo qualquer determinação de suspensão de dispositivo ou de declaração de inconstitucionalidade da norma objeto da lide, revela-se cabível a aplicação da Lei nº 14.230/2021 até ulterior manifestação sobre sua constitucionalidade pelo Órgão Especial desta Corte Regional ou pelo Supremo Tribunal Federal, em prestígio ao princípio da presunção de constitucionalidade das normas elaboradas pelo legislador.

Pontuou o relator, outrossim, que o Tribunal Regional Federal da 2ª Região tem empregado o mencionado dispositivo legal em razão da presunção de constitucionalidade citada, sem submeter, contudo, tais questões a seu Órgão Especial, em virtude da incidência do art. 949 do CPC e do Regimento Interno do TRF2, que dispensam tal procedimento quando não verificada a inconstitucionalidade da norma.

E prosseguindo na discussão acerca das implicações das mudanças introduzidas pela Lei nº 14.230/2021, acentuou que, embora o MPF tenha suscitado incidente de inconstitucionalidade a esse respeito (e embora não se ignore que a referida norma instituiu parâmetros mais benéficos ao demandado, em sede de improbidade administrativa, atribuindo, por outro lado, novos ônus à acusação), ao fazê-lo não se desincumbiu, porém, de demonstrar, de forma concreta e suficiente, em que medida esse novo contexto normativo esbarraria nos princípios constitucionais apontados.

Frisou, do mesmo modo, que o fato de vigorar, na seara administrativa, o princípio da constitucionalidade das normas intensifica a relevância do ônus argumentativo do órgão ministerial.

Desta feita, deixou o desembargador de reconhecer o incidente de constitucionalidade suscitado pelo agravado.

Também chamou a atenção para o fato de a nova sistemática legislativa haver afastado a discussão sobre a possibilidade de se decretar a indisponibilidade de bens, em sede de ação de improbidade administrativa, nos casos em que tal deferimento possua como única justificativa o pagamento de multa. Isso porque - ressaltou -, o legislador, no § 3º do art. 16 da LIA (conforme sua nova redação), restringiu tais hipóteses, assentando que a indisponibilidade de bens

somente incide quando constatado, no caso concreto, perigo de dano irreparável ou risco ao resultado útil do processo.

No mais, anotou o julgador que, in casu, a decisão de indisponibilidade foi proferida em 24.08.2023, devendo, portanto, observar a incidência da Lei nº 14.230/2021 - inclusive porque o decisum não violou o disposto na nova redação da LIA, ao deixar de se opor à necessidade de comprovação dos requisitos previstos na normativa de 2021 - tendo, unicamente, determinado que sua análise ocorreria por meio de cognição sumária.

Registrou, ademais, estar demonstrado o perigo de dano irreparável ou risco ao resultado útil do processo, não havendo, por conseguinte, como se afastar as medidas de constrição de bens.

Como fundamento de tal conclusão, alegou o relator que, de acordo com os documentos apresentados pelo órgão ministerial, foi comprovado o enriquecimento ilícito de cada empreiteira envolvida na obra do arco metropolitano - inclusive da recorrente -, obtido mediante contratos alcançados e executados através do pagamento de propina a diversos agentes públicos. Destacou, ainda nesse contexto, que o lucro indevido auferido pelas construtoras, em razão das obras do PAC Favelas, foi estimado em aproximadamente R\$ 162.698.731,43.

Assim - esclareceu -, o valor milionário e a própria dinâmica dos fatos narrados (evidenciando malbarateamento e burla de verbas e obras públicas, mediante procedimentos licitatórios fraudulentos) configuram o perigo de dano irreparável e o risco de que o erário público não venha a ser convenientemente ressarcido, inclusive em se considerando a essencialidade das mencionadas obras para o desenvolvimento social e urbano do estado do Rio.

Nesses termos, e no intuito de salvaguardar o interesse público que permeia o caso, frisou o desembargador impor-se aguardar o desfecho do processo.

Ademais, ressaltou que esta Corte Regional, nos autos do agravo de instrumento nº 5004070-16.2019.4.02.0000, já havia individualizado a condenação da ora recorrente, limitando-a ao disposto na petição apresentada pelo Ministério Público, de modo que a medida de bloqueio de bens incidisse, apenas, em relação ao sobrepreço apurado nos contratos que firmou - considerado o seu percentual de participação, bem como o montante pago a título de propina.

Isto posto, verificou o relator não merecer reforma a decisão agravada, uma vez estar em acordo com as disposições contidas na Lei de Improbidade Administrativa, pelo que deixou de conhecer do incidente de inconstitucionalidade e negou provimento ao agravo de instrumento da construtora.

Já o desembargador federal Alcides Martins pediu vênua para discordar do aludido entendimento.

Em divergência, entendeu pela “necessidade da reanálise dessa ambiência sobre possíveis desconstituições de óbices judiciais que não subtraem o direito de propriedade da empresa, mas, sim, colocam uma espécie de proteção ao interesse público”.

Conforme o julgador, no contexto acima apresentado, destaca-se a necessidade de preservação da instrumentalidade, da provisoriedade e da garantia de eventual ressarcimento dos cofres públicos - sem prejuízo, contudo, da temporariedade da medida, por se tratarem, tais atributos, de pilares da cautelar.

Apregou, ainda nesse concernente, que o causídico submeteu ao tribunal o reexame de matéria já alcançada por uma *novatio legis in melius*, sem que o próprio magistrado de primeiro grau - que decidira com base nas balizas legais então vigentes - tivesse sequer a oportunidade de se manifestar à luz da nova legislação, agora que a causa se encontra em estágio avançado e amadurecido - isso, sem prejuízo, naturalmente, de melhor apreciação também por esta Corte.

Em outras palavras, afirmou que, graças à natureza das tutelas de evidência (que possibilita a revisibilidade a qualquer tempo), e de acordo com uma leitura adequada à mudança legislativa, verifica-se a necessidade de o magistrado de primeiro grau proceder a uma reavaliação, suficientemente motivada, do pedido da agravante (ou seja, de verificar se persiste, ou não, a necessidade da indisponibilização de bens) - inclusive no que tange ao *periculum in mora*.

Ressaltou o desembargador, outrossim, que tal reapreciação deverá destacar, de modo explícito, que: (i) a indisponibilidade de bens não está sendo levantada, e (ii) tampouco se reconhece, na decisão que impôs a constrição, qualquer vício capaz de inviabilizá-la ou, ainda, a retroatividade da Lei nº 14.320/2021 (em consonância com o texto do art. 14 do CPC, que trata, justamente, da irretroatividade da norma processual).

Transcreveu a opinião do parquet federal clarificando a desnecessidade de anulação do decisum, sendo suficiente prover-se, em parte, o recurso, “sem que importe desta decisão, a ser proferida pela Turma Especializada, liberação do gravame”.

Isto posto, o desembargador federal deu parcial provimento ao agravo de instrumento, no sentido de manter a cautela, determinando ao juízo de primeiro grau que se pronunciasse sobre a utilidade e a necessidade da manutenção da indisponibilidade dos bens da agravante, sob pena de supressão de instância.

A 5ª Turma Especializada desta Corte, a seu turno, por maioria, vencido o desembargador federal Alcides Martins, decidiu negar provimento ao recurso e, por unanimidade, não conhecer do incidente de inconstitucionalidade.

Referências:

STF: Súmula Vinculante 10; ARE 784.441 (DJe de 18/02/2016); RE 1445312 (DJe de 04/10/2023);

TRF2: AC 0002880-06.2008.4.02.5104 (DJe de 07/03/2023); AC 5000053-02.2020.4.02.5108 (DJe de 07/12/2021);

AC 0050598-27.2016.4.02.5101 (DJe de 14/12/2020); AC 0151486-08.2015.4.02.5111 (DJe de 04/08/2022); AC

5000260-91.2023.4.02.0000 (DJe de 12/04/2023); AI 5003708-09.2022.4.02.0000 (DJe de 10/05/2023); AI

0014714-74.2017.4.02.0000 (DJe de 15/12/2022); AI 5004070-16.2019.4.02.0000 (DJe de 20/02/2020); AI

5005413-42.2022.4.02.0000 (julgado em 24/08/2022).

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5062851-49.2022.4.02.5101

Decisão em 22/03/2024 – Disponibilização no Sistema e-PROC

Relator: Desembargador Federal REIS FRIEDE

Relator: Desembargador Federal GUILHERME COUTO DE CASTRO - 6ª Turma Especializada

[volta](#)

Legitimidade da participação dos servidores no custeio do benefício da assistência pré-escolar

O caso em análise cuida de remessa necessária e de recursos de apelação interpostos pela Universidade Federal do Rio de Janeiro e pelo Sindicato dos Trabalhadores em Educação da UFRJ contra a sentença proferida pela 16ª Vara Federal do Rio de Janeiro. A sentença de primeira instância julgou procedente o pedido do Sindicato, declarando a inexigibilidade da participação dos servidores no custeio do auxílio pré-escolar e/ou creche. Além disso, a decisão determinou que a UFRJ retirasse do contracheque dos servidores os descontos relativos à cota de custeio do auxílio e condenou a universidade a pagar os valores indevidamente descontados nos cinco anos anteriores à propositura da ação.

A UFRJ, ao interpor recurso, sustentou que a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº 8.069/1990 - preveem que o dever de educação é tanto do Estado quanto da família. A universidade argumentou que o auxílio pré-escolar integral seria garantido apenas para trabalhadores celetistas, e não para servidores públicos. Também pleiteou a fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor atualizado da causa, alegando que o processo não era de complexidade elevada.

O Sindicato, por sua vez, interpôs recurso quanto à fixação dos honorários advocatícios, requerendo que fossem estabelecidos entre 10% e 20% do valor da condenação.

Por ocasião do voto, o relator, desembargador federal Reis Friede concluiu não assistir razão à UFRJ.

Destacou que o Decreto nº 977/1993, que regulamenta a assistência pré-escolar aos dependentes dos servidores públicos federais, determinou indevidamente a participação destes no custeio do benefício, extrapolando as disposições constitucionais e legais. Asseverou que a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente garantem a educação infantil gratuita a crianças de até cinco anos, sendo esta uma obrigação do Estado, e tal ônus não pode ser transferido aos servidores.

Apontou, ainda, que o auxílio pré-escolar e/ou creche, que possui natureza de indenização conforme definido na CF, não pode ter seu custeio compartilhado entre o Estado e os servidores, uma vez que tal divisão de encargos não encontra amparo legal. Destarte, considerou os descontos realizados no contracheque dos servidores indevidos, cabendo a restituição, conforme já decidido na sentença de primeiro grau.

Conforme a compreensão do relator, o juiz sentenciante dirimiu de forma correta a questão apresentada e, em sua decisão, apontou que o entendimento quanto ao dever do Estado de garantir a educação infantil em creche e pré-escola, às crianças até 5 anos, restou consolidado no RE 1.008.166, Tema 548 de Repercussão Geral, cujo trânsito em julgado ocorreu em outubro de 2023.

Evidenciou que, além de não encontrar guarida no ordenamento jurídico, a exigência da cota-parte pelos servidores, disposta no art. 6º do Decreto nº 977/93 (Os planos de assistência pré-escolar serão custeados pelo órgão ou entidade e pelos servidores) viola o princípio da isonomia, uma vez que o mesmo direito é oferecido aos trabalhadores urbanos e rurais gratuitamente, não podendo a simples condição de servidor público ensejar tal cobrança.

Em relação ao recurso do Sindicato, o relator destacou que, por se tratar de processo envolvendo a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios deve seguir o disposto no artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015. Portanto, determinou a reforma parcial da sentença para que os honorários fossem fixados nos percentuais mínimos previstos na legislação, aplicados sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, o relator votou por negar provimento ao recurso da UFRJ e à remessa necessária, e dar provimento ao recurso do autor, no que foi secundado pela desembargadora federal Vera Lucia Lima da Silva.

O desembargador federal Guilherme Couto de Castro inaugurou divergência, que restou majoritária, afirmando que o sistema de cota participação sobre o custeio em análise é aplicado a toda a Administração e não configura inconstitucionalidade.

Principiou seu voto recordando que, em oportunidade anterior, o relator já havia dado provimento a agravo da UFRJ e cassado anterior liminar do juízo por falta de probabilidade de direito.

O julgador elucidou que a garantia à educação infantil gratuita se aplica principalmente à rede pública de ensino, não havendo obrigação de o empregador arcar integralmente com os custos de creche escolhida pelos servidores. Daí, quando o servidor não se vale da rede gratuita, prosseguiu, o sistema reembolsa parte de seu dispêndio. Ponderou, outrossim, que tal assistência é uma liberalidade da Administração Pública, que reverbera em uma vantagem ao servidor.

Acentuou o desembargador federal, nessa medida, que o reembolso previsto no Decreto nº 977/93 não extrapola sua função regulamentar, tampouco se choca com a Carta da República, sendo legítima a participação dos servidores no custeio do benefício da assistência pré-escolar.

À vista disso, votou no sentido de dar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da UFRJ, para julgar improcedente o pedido, e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85 do CPC.

Após a divergência inaugurada pelo desembargador federal Guilherme Couto de Castro, o processo foi sobrestado. Em continuidade, após os votos do desembargador Poul Erik Dyrland e do juiz federal convocado Marcelo da Fonseca Guerreiro acompanhando a divergência, a 6ª Turma especializada decidiu, por maioria, negar provimento à apelação do autor e dar provimento à remessa necessária e à apelação da UFRJ.

Referências:

STJ: RE 1.008.166 (DJe de 20/04/2023);

TRF2: AP/RemNec 5011170-42.2019.4.02.5102 (Julgado em 12/07/2021).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5012009-08.2023.4.02.0000

Decisão em 29/11/2023 - Disponibilização no e-PROC

Relator: Desembargador Federal THEOPHILO ANTONIO MIGUEL FILHO - 7ª Turma Especializada

[volta](#)**Indícios mínimos para deflagração da ação de improbidade administrativa: in dubio pro societate**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por empresa contra decisão que, nos autos da ação civil pública por atos de improbidade administrativa nº 5004429-86.2019.4.02.5101/RJ, promovida pelo MPF, ora agravado, afastou as questões preliminares e prejudiciais suscitadas pelos requeridos e determinou o prosseguimento do feito, com a expedição de mandado de citação, nos termos do § 7º do artigo 17 da Lei nº 8.429/92 (conforme redação dada pela Lei nº 14.230/2021), que dispõe que “Se a petição inicial estiver em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a citação dos requeridos para que a contestem no prazo comum de 30 (trinta) dias, iniciado o prazo na forma do art. 231 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”.

A recorrente, ré na demanda originária, postulou seu trancamento, com base nos seguintes pontos, em síntese: (i) inépcia da peça inicial, diante da ausência de justa causa para deflagrar a ação de improbidade administrativa; (ii) que a conduta ímproba a ela atribuída não teria sido devidamente individualizada pelo Ministério Público Federal, bem como não teria sido demonstrado qual benefício ilícito ela haveria recebido; (iii) que a pretensão foi alcançada pela prescrição quinquenal, (iv) e que o prosseguimento do feito seria inviável ante a absolvição criminal da magistrada - sua corré na demanda originária - que figurava como agente da ação penal nº 2005. 02.01.006965-8, a qual versa sobre os mesmos fatos discutidos na presente lide.

O parquet federal, a seu turno, pugnando pelo desprovimento do agravo de instrumento, consignou: (i) residir o cerne da controvérsia na apuração da existência ou não de justa causa a ensejar o recebimento da petição inicial da ação originária, e (ii) que a fase preambular do processo não se volta a um exame exauriente da causa de pedir, razão pela qual, nesse momento, seria incabível proceder-se ao aprofundamento da discussão sobre a suposta ocorrência dos atos irregulares descritos na peça inicial, ou acerca da eventual concorrência dos réus para a realização de tais atos.

A Procuradoria Geral da República, por sua vez, opinou pelo desprovimento do recurso, sob a alegação de justa causa a ensejar o recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa.

Por ocasião da reunião do órgão colegiado, o relator do processo, desembargador federal Theophilo Antonio Miguel Filho, principiou seu voto afirmando não haver que se falar em inépcia da petição inicial, tendo em vista que, em sua compreensão, o MPF teria indicado, com precisão e objetividade, o tipo de improbidade supostamente cometida pelos corréus da ação originária; individualizado as condutas ímprobas a eles imputadas, e, ainda, apontado quais elementos de prova demonstrariam a prática dolosa de cada ato.

Relativamente à temática do momento preambular, posicionou-se de forma semelhante ao Ministério Público, acrescentando que, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nessa fase de tramitação da ação civil pública de improbidade administrativa, vige o princípio *in dubio pro societate*, conforme o qual o magistrado não deve afastar, precocemente, a possibilidade de êxito do autor em comprovar, durante o processo, o alegado na inicial.

Desse modo - sublinhou -, não existe motivo legal apto que autorize a extinção precoce da demanda originária, devendo, antes, as questões apresentadas ser objeto do regular contraditório, na ação de origem.

No que tange à alegada absolvição na instância criminal, o julgador trouxe à discussão o disposto no § 4º do art. 21 da LIA (Lei nº 8.429/1992, com a redação da Lei nº 14.230/2021), que determina, em síntese, que a absolvição penal em ação que trate dos mesmos fatos, se confirmada por decisão colegiada, obsta o trâmite da ação de improbidade administrativa. Esclareceu, contudo, que a eficácia desse dispositivo encontra-se suspensa por medida cautelar concedida pelo Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7236.

Desta feita - pontuou -, as sentenças penais transitadas em julgado produzirão efeitos em relação à ação de improbidade administrativa quando concluírem pela inexistência da conduta ou pela negativa da autoria - o que não ocorreu *in casu*, no entanto, eis que a absolvição na ação penal nº 2005. 02.01.006965-8 se deu, apenas, por insuficiência de provas.

Outrossim, em relação à prescrição, apregooou o desembargador que, a priori, o dispositivo a ser observado consiste no art. 23 da LIA (“A ação para a aplicação das sanções previstas nesta Lei prescreve em 8 (oito) anos, contados a partir da ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, do dia em que cessou a permanência”), todavia, quando o ato

de improbidade constituir-se também em crime, deverá ser aplicado o prazo prescricional referente à reprimenda penal, consoante a jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Elucidou, ademais, quanto ao mesmo tema, sobre a necessidade de considerar-se a pena in abstrato - a um, porque o ajuizamento da ação de improbidade não está legalmente condicionado à apresentação de demanda penal, e, a dois, porque o lapso prescricional não pode variar conforme o arbítrio da existência ou não de ação penal, mormente se considerado que a prescrição se relaciona à segurança jurídica.

Assim, concluiu o julgador que a mencionada absolvição da ré na esfera penal não interfere na contagem do prazo prescricional para a responsabilização por atos de improbidade, notadamente em razão da independência entre as instâncias.

Desse modo - prosseguiu -, uma vez afastado o prazo prescricional quinquenal defendido pela agravante, e tratando-se o caso em discussão de supostas concessões indevidas de liminares, nos anos de 2000 a 2003, por magistrada federal, “em ações que pretendiam obter a validade, a eficácia e o resgate de Títulos de Dívida Pública, assim como a percepção de vantagens indevidas em razão de tais atos”, o tipo penal aplicável seria o do § 1º do art. 317 do Código Penal, que estabelece o aumento de um terço à pena, “se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional”.

Nesses termos, esclareceu o relator que, sendo de oito anos a penalidade máxima da época, caso esta fosse acrescida de um terço, passaria a incidir o prazo prescricional de dezesseis anos, decorrente do texto do inciso II do art. 109 do mesmo códex (“A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final (...) regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (...) II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze”).

Por outro lado, evidenciou que, já no caso de se concluir, como pretendido pelo Ministério Público, pela incidência da majorante contida no § 2º do art. 327 do CP (que determina o aumento da terça parte à pena, quando os autores dos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral forem “ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público”), então os fatos narrados não prescreveriam mais em dezesseis anos, mas, sim, em vinte, de acordo, também, com a dicção do inciso I do art. 109 do CP.

Feitas tais considerações, concluiu o julgador que, fosse aplicando-se o prazo prescricional de 16 ou de 20 anos, ambos com termo inicial em 2003, a prescrição, ainda assim, não restaria caracterizada.

Ressaltou, ademais, que as discussões acerca da existência e alcance de eventual responsabilidade individual, bem como sobre a configuração do elemento subjetivo da conduta de cada um dos réus em relação aos fatos narrados pelo parquet federal constituem tentativas de antecipação do exame de mérito da demanda, atividade jurisdicional esta que deve ser realizada por ocasião da sentença e, portanto, somente após o curso regular da instrução em contraditório judicial.

Assim sendo, arrematou não haver como se afirmar, no momento processual em debate, a existência ou não de responsabilidade da agravante, a ponto de proferir condenação - tratando o voto condutor, antes, de perquirir a presença de indícios mínimos capazes de deflagrar a ação de improbidade administrativa, autorizando o início do processo.

Isto posto, o desembargador federal relator votou no sentido de negar provimento ao agravo de instrumento.

O desembargador federal Sergio Schwaitzer, porém, pediu vênia para divergir do entendimento acima exposto.

Nesse diapasão, iniciou seu voto frisando que, a teor do § 4º do art. 37 da Carta Magna (“Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”) e da norma legal que o regulamenta (Lei nº 8.429/92), a ação de improbidade administrativa, muito embora seja dotada de feições civis, possui índole marcadamente punitiva.

Desse modo - prosseguiu -, diante da possível gravidade dos danos a serem suportados pelo agente público, a LIA, em sua nova redação (fornecida pela Lei nº 14.230/2021), estabelece que a petição inicial será rejeitada em três hipóteses: (i) quando não preenchidos os requisitos a que se referem os incisos I e II do § 6º de seu art. 17 (individualização da conduta do réu; discriminação dos elementos probatórios mínimos que demonstrem a ocorrência de ato ímprobo e de sua autoria, salvo impossibilidade devidamente fundamentada; e juntada de documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da veracidade dos fatos e do dolo imputado ou razões fundamentadas quanto à impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas); (ii) quando patente a inexistência do ato de improbidade imputado, e (iii) nas hipóteses elencadas no art. 330 do CPC (inépcia; manifesta ilegitimidade;

ausência de interesse processual, e não atendimento das prescrições dos arts. 106 e 321 do mesmo código).

Feitas tais colocações, destacou o julgador, outrossim, que as supostas provas apresentadas pelo parquet a fim de demonstrar a conduta ímproba da juíza federal arrolada não passaram de sugestões de relacionamento próximo entre os requeridos, incapazes de comprovar a presença do elemento subjetivo doloso que caracteriza a improbidade (ou seja, o propósito desonesto, a má-fé) - razão pela qual a ação em questão não pode ser recebida in casu. Situação idêntica, prosseguiu, verifica-se quanto à variação patrimonial (decorrente de quebra de sigilo fiscal e bancário) da qual não seria possível extrair provas do dolo da magistrada. Ressaltou, ainda, a esse respeito, que, sem os mencionados componentes, restaria configurada a responsabilidade objetiva, que, todavia, é vedada na espécie.

Elucidou, ainda, não haver que se falar em improbidade administrativa também nas hipóteses em que se esteja diante de mero ato de ilegalidade, como no suposto caso dos autos - sendo o referido conceito aplicável tão somente quando a conduta em questão destoar, nítida e manifestamente, das pautas morais básicas, transgredindo, com isso, os deveres de retidão e de lealdade para com o interesse público.

Em resumo, conforme seu ponto de vista, não há como se conceber a improbidade administrativa como simples contraste à lei (considerando-se toda ilegalidade enquanto improbidade), uma vez que, se assim fosse, bastaria que o legislador cuidasse da ilegalidade administrativa. Ademais - realçou -, entendimento diverso poderia levar ao exagero exegético de se determinar como ímprobos condutas que, por não passarem de simples irregularidades, seriam suscetíveis de correção pela via administrativa.

No que se refere à ação penal de nº 2005. 02.01.006965-8, elucidou o desembargador que, inobstante a independência entre as instâncias, aquela guarda estreita relação com a ação civil pública em debate, por versarem, ambos os feitos, sobre os mesmos fatos. Ainda, quanto à magistrada federal e corré da agravante, destacou ter sido ela absolvida na referida ação penal, em razão de insuficiência de provas, e que, em relação à ação civil de improbidade, não há, tampouco, comprovação acerca de conduta dolosa e imprópria a comprometer-lá.

Nesses termos, concluiu que, não havendo justa causa para o trâmite de ação de improbidade administrativa em relação à mencionada juíza, não se afigura legítimo o prosseguimento do feito em relação aos corréus.

Isto posto, o desembargador federal votou no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento, rejeitando a petição inicial da demanda civil originária.

A 7ª Turma Especializada, a seu turno, por maioria, negou provimento ao recurso, vencido o desembargador federal que proferiu o voto divergente.

Referências:

STF: RMS-AgR 28919 (DJe de 12/02/2015);

STJ: AgInt no AResp 1.308.103 (DJe de 15/04/2019); EDv nos EREsp 1656383 (DJe de 05/09/2018); AgInt no MS 17.123 (DJe de 05/05/2023); REsp 1.983.947 (DJe de 03/05/2023); AgInt no REsp 1.761.378 (DJe de 03/08/2021); AgInt no REsp 1.376.156 (DJe de 24/11/2020).

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002749-56.2021.4.02.5114

Decisão em 26/10/2023 - Disponibilização no Sistema e-PROC

Relator: Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER - 8ª Turma Especializada

[volta](#)

Discussão acerca do prazo de prescrição de crédito de RPV não levantado, no caso de habilitação de herdeiros

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença proferida nos autos da ação da habilitação ajuizada por sucessores de exequente falecido em 2006, que deferiu o pedido de nova expedição de requisitório de pagamento em favor dos habilitados, diante do cancelamento do anterior, cujo depósito ocorreu em 2008, tendo sido cancelado e devolvido aos cofres públicos em decorrência da Lei nº 13.463/2017.

O relator, desembargador federal Guilherme Diefenthaeler, principiou seu voto apontando que a decisão objurgada mereceria reforma.

Assinalou que o tema central da controvérsia gira em torno do prazo para a expedição de um novo requisitório após o cancelamento de um anterior por falta de levantamento.

Esclareceu que o art. 2º da Lei 13.463/2017 determina o cancelamento de precatórios e RPVs não levantados pelos credores dentro de dois anos após o depósito e o art. 3º da mesma lei permite a expedição de novo requisitório mediante solicitação do credor.

Ressaltou, no entanto, que tal possibilidade não isenta a aplicação do prazo prescricional de cinco anos, previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, que regula o prazo de prescrição das ações contra a Fazenda Pública.

Ademais, complementou, a súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que "prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Portanto, o prazo prescricional para a expedição de novo ofício requisitório teria início a partir do depósito e liberação dos valores ao credor, ponderou.

Asseverou que, no caso em análise, o depósito do requisitório de pagamento ocorreu em 22 de julho de 2008, com liberação para saque em 24 de julho de 2008. Os herdeiros do beneficiário falecido somente apresentaram pedido de habilitação e expedição de novo requisitório em 30 de julho de 2021, mais de 13 anos após a liberação dos valores. Daí concluir-se que diante da inércia em exercer seu direito no quinquênio, a pretensão dos sucessores foi atingida pela prescrição.

Colacionou acórdão desta Corte Regional, lavrado pelo desembargador federal Marcelo Pereira da Silva, que reforçou a aplicação do lustro prescricional para a expedição de novo requisitório, nos termos do art. 3º da Lei 13.463/2017. Nesse contexto, destacou que, apesar da possibilidade de solicitar a nova expedição, a inércia do credor durante o prazo de cinco anos resulta na prescrição da pretensão.

Ex positis, o relator votou pelo provimento do recurso do INSS e reforma da sentença ao reconhecer a prescrição da pretensão executória.

O desembargador Marcelo Pereira da Silva acompanhou o relator. Acrescentou à argumentação utilizada no voto relator suas considerações sobre o Tema 1.141 do STJ: “A pretensão de expedição de novo precatório ou requisição de pequeno valor, fundada nos arts. 2º e 3º da Lei 13.463/2017, sujeita-se à prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32 e tem, como termo inicial, a notificação do credor, na forma do § 4º do art. 2º da referida Lei 13.463/2017”. Ponderou que tal tema não se aplica ao caso concreto, tendo em vista que o depósito do RPV ocorreu em julho de 2008, restando prescrita a pretensão desde meados de 2011, ou seja, antes da publicação da Lei 13.463/2017, tendo em vista que o depósito interrompe a prescrição, que recomeça a correr, pela metade do prazo (art. 9º do aludido Decreto). De tal modo, afirmou que, ainda que considerado integralmente o prazo quinquenal, o resultado é a fulminação da pretensão pela prescrição.

O desembargador federal Ferreira Neves inaugurou divergência. Em seu voto, ponderou sobre a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.944.707/PE (Tema 1141), sob o regime dos recursos repetitivos.

Nesse respeitante, elucidou que, in casu, à primeira vista, seria possível apontar a ocorrência de prescrição, visto que se passaram 13 anos entre a liberação dos valores e o pedido de habilitação. No entanto, prosseguiu, a morte do beneficiário suspende automaticamente o processo, de acordo com a jurisprudência pacífica do STJ, que determina que o falecimento de uma das partes resulta na suspensão do prazo prescricional.

Enfatizou que a morte do exequente em 2006 acarretou a imediata suspensão do processo, o que, por sua vez, impediu que o prazo prescricional começasse a correr. Vale dizer que, apesar do longo período entre a liberação dos valores (24 de julho de 2008) e o pedido de habilitação (30 de julho de 2021), não se pode falar em prescrição, pois o processo deveria ter permanecido suspenso desde o óbito.

Colacionou decisões colegiadas do STJ que estabelecem que a morte de uma das partes suspende o curso do prazo prescricional, corroborando a tese de ausência de previsão legal de prazo para a habilitação de sucessores em decorrência desse evento.

Trouxe à baila julgados do TRF2 em igual sentido. Dentre eles, um acórdão da lavra do desembargador federal Alcides Martins, no qual a 5ª Turma Especializada afastou a prescrição intercorrente, ao entender que a fase processual já estava concluída antes do cancelamento da RPV. Neste caso, a decisão sublinha que, uma vez que o processo estava pronto para a execução, a pretensão não pode ser considerada prescrita, especialmente quando o processo ficou suspenso devido à morte do exequente.

O julgador votou por negar provimento ao recurso do INSS, mantendo a sentença de primeiro grau que havia determinado a expedição de nova RPV em favor dos herdeiros. Deixou de majorar os honorários advocatícios, uma vez não terem sido arbitrados pelo juízo de piso.

Prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 942 do CPC, o desembargador federal Luiz Paulo Da Silva Araújo Filho acompanhou o relator e o juiz federal Vigdor Teitel acompanhou a divergência.

A 8ª Turma Especializada decidiu, por maioria, dar provimento à apelação para reformar a sentença e reconhecer a prescrição da pretensão executória, extinguindo-se a execução com julgamento de mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC.

Referências:

STF: Súmula 150;

STJ: : REsp 1.944.707 (DJe de 30/10/2023); AgInt nos EDcl na ExeMS 6864 (DJe 15/08/2023); REsp 1.974.262 (DJe 26/04/2022); AgInt no AREsp 1.899.602 (DJe 30/03/2022);

TRF2: AG 0003555-66.2019.4.02.0000 (Julgado em 30/06/2020); AG 0004182-70.2019.4.02.0000 (Julgado em 22/09/2022); AG 0002127-15.2020.4.02.0000 (Julgado em 16/11/2021).